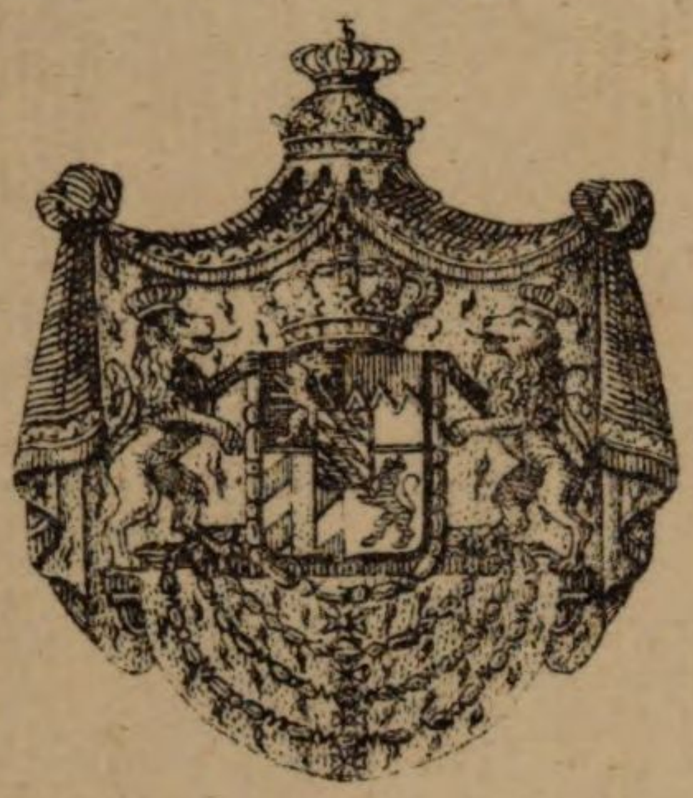
J. Austr.
42 m



BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Oesterreichs

Jurisdictionsnormen.

Für die

deutschen und italienischen Provinzen

mit Einschluß

der

k. k. Militärgrenze

theoretisch und praktisch

bearbeitet

von

Jakob Joseph Nowotny,

sämmtlicher Rechte Doctor und Mitgliede der prager Juristen-Facultät.

Zweiter Band.

Besonderer Theil.

Wien.

Druck und Verlag von Carl Gerold.

1845.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Inhalt.

Von den Civilgerichtsstellen insbesondere.

Seite

Einleitung 1

§. 1. Begriff der Civilgerichtsstellen. Eintheilung derselben: es gibt Einzeln- und Collegialgerichte . . . . . —

§. 2. Nach den Jurisdictionsnormen theilen sich die Civilgerichtsstellen in Ortsgerichte und Landrechte (Stadt- und Landrechte); ferner Collegialgerichte (Civiljustiztribunale) und Präturen 2

§. 3. Privilegirte, außerordentliche und besondere Civilgerichtsstellen im engeren Sinne 3

§. 4. Niedere und höhere Civilgerichtsstellen 4

Erstes Hauptstück.

Von dem Personal-, Real- und Causalgerichtsstande insbesondere.

Erster Abschnitt.

I. Der privilegirte Personalcivilgerichtsstand.

§. 5. A. Das Landrecht 5

Das Landrecht hat eine dreifache Bestimmung: es übt die Personal-, Real- und Causalgerichtsbarkeit aus. Jurisdictionssprengel dieses Forums . . . . . —

§. 6. Der Wirkungskreis desselben als Personalinstanz im Allgemeinen; unter den demselben unterstehenden moralischen Personen erscheint das Fiskalamt als eine der ersten und wichtigsten. Amtswirksamkeit des letzteren 6

§. 7. Geschäfte, welche dem Fiskalamte zur Amtshandlung zugewiesen sind 10

§. 8. Aufzählung der dem Landrechte noch weiters unterstehenden moralischen und physischen Personen 15

§. 9. Der Wirkungskreis des Landrechtes als Personalinstanz insbesondere 30

I. Landrechte, welche einen größeren Wirkungskreis haben . . . —

Seite

A. Das niederösterreichische Landrecht zu Wien 30
B. Das böhmische Landrecht zu Prag 32
C. Das mährisch-schlesische Landrecht zu Brünn 34
§. 10. II. Landrechte, welche einen beschränkteren Wirkungskreis haben . 35
A. Die fürstlichen Landrechte in Schlesien . . . . . —
B. Das Stadt- und Landrecht zu Salzburg 38
§. 11. Besonderer Wirkungskreis der Stadt- und Landrechte, Collegialgerichte und Civiljustiztribunale 39
A. Das Stadt- und Landrecht zu Linz 40
B. Das Stadt- und Landrecht zu Salzburg . . . . . —
C. Die Stadt- und Landrechte zu Triest, Laibach, Görz und Klagenfurt . . . . . —
D. Das Stadt- und Landrecht zu Rovigno 41
E. Das Stadt- und Landrecht zu Innsbruck 42
F. Die Collegial- und Civilgerichte zu Botzen, Roveredo und Trient . . . . . —
G. Die Collegialgerichte in Dalmatien . . . . . —
H. Die Civiljustiztribunale im lombardisch-venetianischen Königreiche 44
§. 12. Der Grund der Verschiedenheit des Wirkungskreises der in dem §. 11 aufgeführten Civilgerichtsstellen von jenem der Landrechte überhaupt ist in der eigenthümlichen Verfassung der betreffenden Provinzen zu suchen. Nähere Bestimmung der Grenzpunkte der Jurisdictionssphäre dieser privilegirten Gerichte . . . . . —
§. 13. Wirkungskreis der Landrechte und der ihnen gleichzuachtenden Civiljustizbehörden in politischen Angelegenheiten 45
§. 14. Praktische Anwendung der über die Personalgerichtsbarkeit dieser privilegirten Civilgerichtsstellen vorgetragenen Grundsätze . . . 47
§. 15. B. Die Militärgerichte 59
Die Militärgerichtsbarkeit ist ein nothwendiges, sich in der besonderen Verfassung des Militärkörpers gründendes Institut . . . —
§. 16. Gruudprincipien der Militärjurisdiction. Verhaltungsmaßregeln bei einem zwischen den Militär- und Civilbehörden sich ergebenden Jurisdictionsconflicte 60
§. 17. Der Wirkungskreis der Militärgerichte überhaupt 62
§. 18. Aufzählung der Militärgerichte erster Instanz 68
§. 19. A. Der Wirkungskreis der Regiments-, Bataillons- und Corpsgerichte 70
I. Im Allgemeinen . . . . . —
§. 20 II. Der Grenzregimenter und des Czaikistenbataillons insbesondere 71
§. 21. B. Der Gardegerichte 72

Seite

§. 22. C. Des Geniecorpsgerichtes 73
§. 23. D. Der neustädter Militärakademiedirektion 74
§. 24. E. Der Magistrate in den Militärcommunitäten . . . . . —
§. 25. F. Des Invalidenhauscommando 75
§. 26. G. Der Generalcommanden 76
I. Der Generalcommanden im Allgemeinen . . . . . —
§. 27. II. Der Generalcommanden insbesondere 81
1. Des niederösterreichischen Generalcommando . . . . . —
2. Des lombardisch-venetianischen Generalcommando zu Verona —
3 Der Generalcommanden in der Militärgrenze 82
§. 28. II. Der Kriegsmarine 84
§. 29. I. Des Armeecommando 86
§. 30. Personen, welche nicht der Militär-, sondern Civilgerichtsbarkeit unterstehen 87
§. 31 Praktische Anwendung der über die Militärgerichtsbarkeit vorgetragenen Grundsätze 94
§. 32 C. Die Lehengerichte im Königreiche Böhmen 110
Begriff eines Lehens. Es gibt landesfürstliche und Privatlehen; wornach sich auch die Jurisdiction regulirt . . . . . —
§. 33. Eintheilung der landesfürstlichen Lehen in Böhmen in die eigentlichen böhmischen und deutsch-böhmischen Lehen 111
Die privilegirten Personalgerichtsstände für die böhmischen Lehensvasallen sind:
§. 34. I. Das böhmische Landrecht als Personallehengericht 113
§. 35. II. Das egerer Burggrafenamt; dessen Wirkungskreis 114
§. 36. Den Lehengerichten gebührt sonst in der Regel nur die Realgerichtsbarkeit: die böhmischen Lehengerichte und unter diesen hauptsächlich das egerer Burggrafenamt bilden also von diesem Grundsatze eine Ausnahme . . . . . —
§. 37. D. Das Obersthofmarschallamt 115
Der Wirkungskreis dieses privilegirten Forums . . . . . —
§. 38. Procedur bei Rechtsstreitigkeiten mit Gesandschaftspersonen . . 121
§. 39. E. Das triester Merkantil- und Wechselgericht als Personalgerichtsstand 124
Wirkungskreis desselben . . . . . —
§ 40 Praktische Anwendung der in den §.32—39 vorgetragenen Grundsätze 127

Zweiter Abschnitt.

II. Der privilegirte Realgerichtsstand.

§. 41. Worin der eigentliche Begriff der privilegirten Realinstanzen bestehe 137
§. 42. A. Das Landrecht als Realgerichtsstand . . . . . —

Seite

Dessen Wirkungskreis 137

§. 43. B. Die Berggerichte 145

Begriff der Berggerichtsbarkeit. Die Berggerichte erscheinen: als politisch-montanistische und als Justizbehörden. Wirkungskreis derselben als Cameralbehörden. Die Berggerichte als Justizbehörden theilen sich in die eigentlichen Berggerichte im engeren Sinne des Wortes und in die Berggerichtssubstitutionen . . . . . —

§. 44. I. Die Berggerichte im engeren Sinne und deren Wirkungskreis 146

§. 45. II. Die Berggerichtssubstitutionen und deren Wirkungskreis . . 149

§. 46. Die Berggerichtssubstitutionen zerfallen in die landesfürstlichen und privatherrschaftlichen. Welche Privatdominien die Berggerichtsbarkeit auszuüben berechtigt sind 150

§. 47. Den Berzggerichten gebührt nur die Real- und in gewissen Fällen die Causal-, dagegen aber keine Personalgerichtsbarkeit.

In letzterer Beziehung bildet nur die Militärgrenze eine Ausnahme, wo auch den daselbst befindlichen Berggerichten über gewisse Individuen die Personalgerichtsbarkeit gebührt 151

§. 48. C Die Lehengerichte 153

Begriff der Lehengerichtsbarkeit. Grundsatz zur Regulirung derselben; man unterscheidet in dieser Hinsicht die landesfürstlichen von den Privatlehen . . . . . —

§. 49. I. Die landesfürstlichen Lehengerichte im Allgemeinen, und zwar: die Landrechte, Stadt- und Landrechte, Collegialgerichte und Civiljustiztribunale. Wirkungskreis derselben 154

§. 50. II. Die landesfürstlichen Lehengerichte in Böhmen insbesondere.

a) Das böhmische Landrecht und das Hoflehengericht. Deren Wirkungskreis 156

§. 51. b) Das egerer Burggrafenamt. Dessen Wirkungskreis . . . 157

§. 52. III. Die Privatlehengerichte und ihr Wirkungskreis 158

§. 53. Praktische Anwendung der in den §§. 41 — 52 vorgetragenen Grundsätze 159

Dritter Abschnitt.

III. Von dem Causalgerichtsstande.

§. 54. Die Jurisdictionssphäre desselben ist bald von größerem, bald von kleinerem Umfange 167

§. 55. Die Civilgerichtsstellen, denen die Causalgerichtsbarkeit gebührt, sind nach Verschiedenheit des Objektes, welches zur Cognition derselben gehört, auch verschieden 168

§. 56. A. Die Causalgerichtsstände nach Verschiedenheit des Objektes . 169

Enumerative Aufführung derselben mit Ausnahme der Merkantil-

Seite

und Wechselgerichte, der Seeconsulate und privilegirten Marktgerichte 169

§. 57. Praktische Anwendung der in den §§. 54 — 56 vorgetragenen Grundsätze 182

§. 58. B. Die Merkantil- und Wechselgerichte 187

Die Merkantil- und Wechselgerichte haben eine zweifache Bestimmung: sie schreiten als Justiz- und als politische Behörden ein; wornach sich auch die höhere Behörde richtet . . . . . —

§. 59. I. Von den Merkantil- und Wechselgerichten im Allgemeinen . . 188

a) Die Merkantil- und Wechselgerichte als Justizbehörden. Ihr Wirkungskreis . . . . . —

§, 60. Oberste Regel zur Beurtheilung der Fähigkeit zur Ausstellung, Girirung und Acceptation eines Wechsels 190

§. 61. Welche moralische und physische Personen insbesondere durch Wechselgesetze als wechselunfähig erklärt wurden 192

§. 62. Zur Ausstellung, Girirung und Acceptation unförmlicher Wechsel ist zudem noch eine besondere Qualität erforderlich; — Personen, die hiezu qualifizirt sind 200

§. 63. Weitere Enumeration der in den Wirkungskreis der Wechsel- und Merkantilgerichte in ihrer Eigenschaft als Justizbehörden einschlagenden Gegenstände 203

§. 64. Erörterung der Frage: ob bei dem Merkantil- und Wechselgerichte auch die Einsicht der Handlungsbücher und der gelaufenen Correspondenz begehrt und vorgenommen werden könne? 206

§. 65. b) Die Merkantil- und Wechselgerichte als politische Behörden. Ihr Wirkungskreis in dieser Beziehung 209

§. 66. II. Von den Merkantil- und Wechselgerichten insbesondere . . 221

Begriff dieser besonderen Gerichte. Der Grund dieser Institution liegt hauptsächlich in eigenen Privilegien, deren Ertheilung zur Beförderung des Verkehres und der Geldcirkulation gewisse Lokalverhältnisse räthlich machten 221

Unter den besonderen, deren Wirkungskreis hier angegeben wird, erscheinen:

§. 67. 1. Das niederösterreichische Merkantil- und Wechselgericht . . . 222

§. 68. 2. Das botzner Merkantil- und Wechselgericht 223

§. 69. 3. Das triester Merkantil- und Wechselgericht 225

§. 70. 4. Die Seeconsulate . . . . . —

§. 71. 5. Die Hafenämter und Handelskammern 227

§. 72. Praktische Anwendung der über die Wechsel- und Merkantilgerichtsbarkeit vorgetragenen Grundsätze 228

Zweites Hauptstück.

Von den besonderen Civilgerichtsstellen im engeren Sinne.

Seite

§. 73. Als solche erscheinen: der prorogirte, der delegirte Gerichtsstand, dann das Schiedsrichteramt; das letztere jedoch im uneigentlichen Sinne des Wortes 251

Erster Abschnitt.

I. Von dem prorogirten Gerichtsstande.

§. 74. A. Der gesetzlich prorogirte Gerichtsstand 252
I. Der Gerichtsstand des Vertrages. Begriff und dessen Erörterung —
§. 75. Praktische Anwendung der über dieses gesetzlich prorogirte Forum vorgetragenen Grundsätze 257
§. 76. II. Der Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen. Begriff und dessen Erörterung 263
§. 77. Praktische Anwendung der hierüber vorgetragenen Grundsätze . 269
§. 78. III. Der Gerichtsstand der Widerklage. Begriff und dessen Erörterung. Requisite zur Begründung dieses gesetzlich prorogirten Forums 279
§. 79. Praktische Anwendung der über diesen Gerichtsstand vorgetragenen Grundsätze 284
§. 80. IV. Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft. Begriff und dessen Erörterung. Singuläre Jurisdictionsvorschrift für die italienischen Provinzen 298
§. 81. Praktische Anwendung der hierüber vorgetragenen Grundsätze . . 301
§. 82. V. Der Gerichtsstand der Aufforderungsklage. Begriff und dessen Erörterung 310
§. 83. Die besonderen in Ansehung dieses gesetzlich prorogirten Forums bestehenden Ausnahmen 312
§. 84. Praktische Anwendung der hierüber vorgetragenen Grundsätze . 320
§. 85. VI. Der Gerichtsstand des Verbotes. Begriff. Requisite zur Erwirkung eines Verbotes. Nähere Erörterung. Der Gerichtsstand des Verbotes nach der westgal. G. O. und des regolamento . . 338
§. 86 Die besonderen diesen Gerichtsstand betreffenden gesetzlichen Bestimmungen 341
§. 87. VII. Der Gerichtsstand des provisorischen Arrestes. Begriff. Requisite zur Erwirkung des provisorischen Arrestes. Nähere Erörterung. Der Gerichtsstand des provisorischen Arrestes unterscheidet sich von dem Verbotsgerichtsstande in Rücksicht der Competenz. Die gesetzlichen Befreiungen von dem exekutiven Arreste können nicht auf den provisorischen bezogen werden 346

Seite

§. 88. Praktische Anwendung der über den Verbots- und Arrestgerichtsstand vorgetragenen Grundsätze 349

§. 89. VIII. Der Gerichtsstand der Intabulation und Pränotation. Begriff und dessen Erörterung. Der Fiskus und die türkischen Unterthanen bilden eine Ausnahme von den über diesen Gerichtsstand vorgetragenen Grundsätzen 364

§ 90. Requisite zur Begründung dieses gesetzlich prorogirten Forums. Nähere Erörterung. Der Gerichtsstand der Klage muß aber wohl von dem Gerichtsstande, welcher die Intabulation und Pränotation bewilligt, dann welcher diese bücherlichen Akte vorzunehmen hat, unterschieden werden 367

§. 91. IX. Der Gerichtsstand der geführten Verwaltung. Begriff und dessen Erörterung. Nach anderen Grundsätzen regulirt sich aber dieser Gerichtsstand bei Verpachtungen der Cameral- und anderer unter öffentlicher Verwaltung stehenden Staats-, dann Stadt- und Gemeindegüter 370

§. 92. X. Der Gerichtsstand des Privilegiumseingriffes. Begriff und dessen Erörterung 373

§. 93. XI. Der Gerichtsstand des Fundes. Begriff und dessen Erörterung 374

§. 94. Praktische Anwendung der in den §§. 89—93 vorgetragenen Grundsätze 376

§ 95. B. Der freiwillig prorogirte Gerichtsstand 382

Hauptgrundsatz. Es gibt eine offenbare und nicht offenbare Incompetenz; verschiedene Rechtswirkungen derselben. Das bloße Stillschweigen begründet nicht den freiwillig prorogirten Gerichtsstand —

§. 96. Um freiwillig prorogiren zu können, muß der Streitgegenstand überhaupt in den Wirkungskreis der zu prorogirenden Gerichte gehören — und es darf weiters auch der Prorogation die persönliche Eigenschaft des Geklagten nicht im Wege stehen 384

§. 97. Praktische Anwendung der hierüber vorgetragenen Grundsätze . . 388

Zweiter Abschnitt.

Der delegirte Gerichtsstand.

§. 98 Dieser Gerichtsstand gründet sich theils unmittelbar im Gesetze, theils im Willen des Gerichtsinhabers, theils im Auftrage der höheren Behörde 399

A. Die Delegation nach dem Gesetze. Fälle, wo der gesetzlich delegirte Gerichtsstand einzutreten hat . . . . . —

§. 99. B. Nach dem Willen des Gerichtsinhabers. Fälle dieses gesetzlich delegirten Gerichtsstandes 407

§. 100. C. In Folge des Auftrages der höheren Behörde. Wann die obergerichtliche Delegation stattfinde? 410

Dritter Abschnitt.

Das Amt eines Schiedsrichters.

Seite

§ 101. Dieser Gerichtsstand wird durch das Compromiß und receptum begründet — er ist daher ein conventioneller. Die Eingehung dieser Verträge hängt von der freien Willkür der Parteien ab: es gibt also nur ein freiwilliges und kein nothwendiges Compromiß. Gesetzliche Beschränkungen der freien Willkür in objektiver und subjektiver Hinsicht. Besondere gesetzliche Bestimmungen in Ansehung dieses Gerichtsstandes 416

§. 102. Praktische Anwendung der im zweiten und dritten Abschnitte vorgetragenen Grundsätze 420

Drittes Hauptstück.

Die höheren Instanzen.

§. 103. Als höhere Instanzen erscheinen die zweite und dritte Instanz . 429

Erster Abschnitt.

Die zweite Instanz.

§. 104. A. für die Civilgerichte. Die zweite Instanz für die Civilgerichte ist das allgemeine Appellationsgericht. Jurisdictionssprengel und der Wirkungskreis desselben. Aufführung einiger besonderen Gerichte zweiter Instanz. Mehrere von der Regel abweichende, den Appellationszug betreffende gesetzliche Bestimmungen 430

§. 105. B. Für die Militärgerichte. Die zweite Instanz für die Militärgerichte ist das allgemeine Militär-Appellationsgericht zu Wien. Jurisdictionssprengel und der Wirkungskreis desselben. Aufführung einiger besonderen Gerichte zweiter Instanz 435

Zweiter Abschnitt.

Die dritte Instanz.

§. 106. A. für die Civilgerichte. Die dritte Instanz für die Civilgerichte ist die oberste Justizstelle zu Wien und zu Verona. Jurisdictionssprengel und der Wirkungskreis derselben. Aufführung einiger besonderen Gerichte dritter Instanz und der Rechtszug in revisorio bei den dem Obersthofmarschallamte und königl. böhmischen Obersthoflehengerichte zugewiesenen Gegenständen 438

§. 107. B. Für die Militärgerichte. Die dritte Instanz für die Militärgerichte ist der Hofkriegsrath. Jurisdictionssprengel und der Wirkungskreis desselben. Aufführung einiger besonderen Gerichte 3ter Instanz 440

Von den Civilgerichtsstellen insbesondere.

Einleitung.

§. 1.

Die Civilgerichtsstelle ist jene physische oder moralische Person, der das Recht zusteht, die Civilgerichtsbarkeit in einem besonderen Falle auszuüben; die Civilgerichtsbarkeit aber ist die öffentliche Macht, in Civilrechtssachen die Verhandlung aufzunehmen, das Erkenntniß zu schöpfen und das letztere sodann in Vollzug zu setzen (I. §. 3).

Es gibt sonach einen Einzelnrichter und Collegialgerichte.

Gerichte, bei welchen die Justizpflege blos einer physischen Person zusteht, finden wir auf dem Lande, wo der Gerichtsverwalter nach Verschiedenheit der Provinzen bald Justiziär, Pfleger, Justizamtmann, bald wieder Land- oder Bezirksrichter, Syndikus oder Prätor, und die Gerichte selbst Justiziariate, Justizämter, Herrschaften, Grund-, Bezirks-, Land- und Pfleggerichte, Syndikate oder Präturen heißen.

Collegialgerichte gibt es in den Städten — wie die landesfürstlichen Collegialgerichte, die Stadt- und Landrechte, die Civiljustiztribunale, die Magistrate — und man begreift darunter immer solche Gerichte, welche aus einem Collegium von Räthen mit einem Präsidium bestehen. Nur tritt wieder hier der Unterschied ein, daß bei landesfürstlichen Gerichten und den Magistraten der größeren Städte alle Glieder des Senates aus dem Justizfache geprüfte Männer sind; während dies bei den Magistraten der kleineren Städte nicht der Fall ist, wo oft das ganze Rathsgremium blos aus einem geprüften Rathe oder Syndikus und sonst aus lauter ungeprüften Senatsgliedern besteht.

Ein weiteres Merkmal, wodurch sich Collegialgerichte von den Justizämtern noch unterscheiden, ist es auch, daß bei den ersteren alle Gegenstände in der Regel in der Sitzung vorgetragen und erledigt werden, bei den letzteren aber dem Justizpfleger in eigener Person die Erledigung der Rechtsangelegenheiten zukommt.

§. 2.

Die Jurisdictionsnormen theilen die Civilgerichte zuvörderst in die Ortsgerichte und Landrechte (Stadt- und Landrechte), ferner in Collegialgerichte (Civiljustiztribunale) und Präturen ein.

Unter den Ortsgerichten insbesondere begreift man die Magistrate, Herrschaften, Land-, Pfleg-, Bezirks- und Grundgerichte, Justiziariate, Justizämter und Syndikate [1]).

Diese beiden Hauptgattungen von Civilgerichten bilden die Regel und umfassen den größten Theil der Bevölkerung: die Adelichen und Unadelichen.

Außer diesen Civilgerichtsstellen gibt es nach den Jurisdictionsnormen noch mehrere andere, denen eine gewisse Klasse von Personen, Sachen oder Rechtsangelegenheiten zugewiesen ist, und die eigens für sich bestehende Gerichte ausmachen. So haben wir ein Mercantil- und Wechselgericht, ein Regiments-, Berg- und Lehengericht.

Wieder andere Gerichte gibt es, denen zwar keine Causalgerichtsbarkeit zukommt und die auch nicht als Personal- oder Realgerichtsstände betrachtet werden können, dessen ungeachtet aber als Cognitionsrichter in einem besonderen Falle einzuschreiten haben.

Nebstdem bestehen noch solche Gerichtsstellen, welche zur Controlle der unteren Gerichte aufgestellt sind, und denen die unterrichterlichen Erkenntnisse entweder im Wege der Beschwerdeführung oder auch von Amtswegen vorgelegt werden; wo es ihnen sodann obliegt, die unterrichterlichen Sprüche nach gehöriger Prüfung der Beweggründe den Gesetzen gemäß entweder zu bestätigen, abzuändern oder gar gänzlich zu kassiren.

Dies führt nun zu der weiteren Eintheilung der Civilgerichtsstellen: in privilegirte, außerordentliche, besondere im engeren Sinne, höhere und niedere.

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 24 und 30.

§. 3.

Privilegirte, außerordentliche und besondere im engeren Sinne.

Privilegirte Civilgerichtsstellen heißen jene, deren Gerichtsbarkeit nur gewisse Personen oder Sachen vermöge einer besonderen Begünstigung unterstehen.

Hieher gehören die Landrechte, Stadt- und Landrechte [1]), die Berg- [2]) und Lehengerichte [3]), dann die Militärgerichte [4]) und das Oberst-hofmarschallamt [5]).

Den Gesetzgeber bestimmten verschiedene Gründe, diese Gerichtsstellen aufzustellen und denselben eine gewisse Klasse von Personen oder Sachen durch Befreiung von dem gemeinen Forum zuzuweisen — wie die besonderen Kenntnisse, welche zur gehörigen Beurtheilung und Entscheidung des anhängigen Streitgegenstandes erfordert werden; alte Prozeßformen, welche bei einer gewissen Gattung von Geschäften noch zu beobachten sind, und viele andere rücksichtswürdige Umstände: wir ersehen in diesen privilegirten Gerichtsstellen nur die weise Fürsorge, es den Parteien in jeder Beziehung, in allen Lagen und Verhältnissen möglich zu machen, ihr Recht durchzusetzen.

Von den privilegirten Civilgerichtsstellen unterscheiden sich die außerordentlichen dadurch, daß ihnen blos gewisse Rechtsangelegenheiten zur Cognition zugewiesen wurden; wie es z. die Mercantil- und Wechselgerichte sind [6]). Der Grund der Zuweisung liegt theils in der schnelleren, mit einem ungleich geringeren Kostenaufwande verbundenen Procedur, theils, und zwar hauptsächlich in der Wichtigkeit des Streitgegenstandes in Bezug auf das Staatsinteresse.

Besondere Civilgerichtsstellen im engeren Sinne wollen wir jene nennen, welche in gewissen Fällen, ohne daß ihnen die Gerichtsbarkeit hierüber wirklich zukommt, als Erkenntniß- und Exekutions-

---

1) Patent vom 27. September 1783, §. 2, 3 und 27, und vom 9. Mai 1784, §. 22; Hofdekret vom 26. Oktober 1804.
2) Ebendas. §. 5.
3) Ebendas. §. 6.
4) Ebendas. § 25; Hofdekret vom 22. April 1809.
5) Hofdekret vom 6. Oktober 1783 und 14. Oktober 1785.
6) Patent vom 27. September 1783, §. 4.

richter einzuschreiten haben; als da sind: der prorogirte, delegirte Civilgerichtsstand und der Schiedsrichter.

Ich finde hier diese Terminologie deshalb zweckmäßig, weil im Grunde auch die privilegirten und außerordentlichen Civilgerichtsstellen besondere Gerichte sind; denn alles, was dem allgemeinen entgegengesetzt ist, ist unter dem besonderen begriffen, wodurch daher leicht eine Verkehrung der Begriffe herbeigeführt werden könnte (I. §. 15).

§. 4.

Niedere und höhere.

Diese Eintheilung fließt aus dem Begriffe der Instanzen; denn da leicht Fälle eintreten können, daß der Richter ein ungerechtes oder der Nullität unterworfenes Erkenntniß schöpft — entweder weil er den vorliegenden Rechtsfall aus einem falschen Gesichtspunkte auffaßt, oder sich in irgend einer Streitsache für competent hält, wo er es doch nicht ist — so mußte die legislatorische Klugheit darauf bedacht seyn, den Parteien zugleich auch gewisse Rechtsmittel zu verschaffen, hierüber Beschwerde zu führen.

Niedere Civilgerichtsstellen sind somit die Gerichte erster Instanz; die höheren hingegen jene der zweiten und dritten Instanz (I. §. 17), und selbst bei diesen letzteren tritt ein gewisses untergeordnetes Verhältniß ein, indem wieder die Gerichte zweiter Instanz jenem der dritten Instanz unterstehen.

Welche die Rechtsmittel aber sind, die den Parteien diesfalls zu Gebote stehen, um die Streitsache sofort vor den höheren Richter zu bringen, ist aus dem ersten Bande dieses Werkes (§. 17 u. f. f.) zu ersehen; und es wird hier nur noch bemerkt, daß unter solchen Umständen der Fall kaum gedenkbar ist, daß eine Partei ungeachtet aller dieser Rechtsmittel und Vorsichtsmaßregeln dennoch in ihren Rechten verletzt werden kann.

Erstes Hauptstück.

Von dem Personal-, Real- und Causalgerichtsstande insbesondere.

Erster Abschnitt.

I. Der privilegirte Personalcivilgerichtsstand.

§. 5.

A. Das Landrecht.

Das Landrecht hat eine dreifache Bestimmung: es schreitet als Personal-, Real- und Causalgerichtsstand ein.

Hier handelt es sich um die Frage: wie weit sich die Personalgerichtsbarkeit dieser privilegirten Gerichtsstelle erstreckt?

Daß als Jurisdictionsbezirk des Landrechtes in der Regel die ganze Provinz, wo dasselbe aufgestellt wurde, zu betrachten ist, bedarf wohl keiner Erwähnung; um so weniger, als dies schon der Titel dieser Gerichtsstelle verräth. In einigen Provinzen kennt man diese Gerichtsstelle unter der Benennung »Stadt- und Landrecht«; was jedoch, da der Wirkungskreis mit einigen wenigen Abweichungen ein und derselbe bleibt, in praktischer Hinsicht indifferent ist.

Landrechte gibt es: für Oesterreich unter der Enns zu Wien, für Böhmen zu Prag, für Mähren und Schlesien zu Brünn, für Steiermark zu Gratz; Stadt- und Landrechte aber: für Illirien zu Laibach, Klagenfurt, Triest, Görz und Rovigno; für Oesterreich ob der Enns zu Linz und zu Salzburg; für Tirol und Vorarlberg zu Innsbruck.

Collegialgerichte für den botzner, trienter und roveredoer Kreis in Tirol zu Botzen, Trient und Roveredo; für Dalmatien: zu Zara,

Spalato, Ragusa und Cattaro; Civiljustiztribunale für das lombardisch-venetianische Königreich: zu Mailand, Mantua, Brescia, Cremona, Bergamo, Como, Sondrio in Valtellina, Pavia und Lodi, dann zu Venedig, Padua, Vicenza, Verona, Treviso, Udine, Belluno und Rovigo.

Außerdem haben wir noch in Schlesien mehrere Landrechte, welche jedoch einen beschränkteren Wirkungskreis haben, und zwar jene: zu Teschen, Troppau, Johannesberg und Bielitz.

Was das Landrecht als privilegirte Gerichtsstelle des Fiskus betrifft, so ist als ein solches in jenen Provinzen, wo mehrere Landrechte bestehen, dasjenige zu betrachten, welches sich mit dem Fiskalamte an einem und demselben Orte befindet [1]).

Uebrigens muß hier noch bemerkt werden, daß man unter Provinz im Sinne des allg. b. G. B. das ganze, dem betreffenden Landesgubernium unterstehende Gebiet begreift, und in jurisdictioneller Hinsicht daher wohl in vielen, nicht aber in allen Fällen mit diesem Worte ein und derselbe Sinn verknüpft wird.

§. 6.

Dem Landrechte unterstehen nachstehende physische und moralische Personen:

1. das Fiskalamt in allen jenen Geschäften, welche seiner Vertretung zugewiesen sind; es mag als Kläger oder Geklagter auftreten [2]).

Die wichtige Stellung des Fiskalamtes und das Interesse, das es zu überwachen und zu vertreten hat, macht es nothwendig, daß es mit Individuen, welche die erforderlichen Kenntnisse zur Versehung dieses Amtes besitzen, besetzt werde [3]).

Was immer von einem Fiskalamte in einer Rechtssache vor Gericht zu bringen ist, muß daher stets bei diesem Forum, und zwar im Namen des Fiskalamtes und nicht des einzelnen Amtsindividuums, das die Vollführung des Geschäftes auf sich hat, angebracht werden (§. 83).

---

[1]) Hofdekret vom 10. März 1783, §. 38 und 20. August 1784.

[2]) Patent vom 27. September 1783, §. 2.

[3]) Hofdekret vom 10. März 1783, §. 20, 35 und 55, 19. November 1824, 11. Juli 1828 und 19. Mai 1829.

Dasselbe wird in Bezug auf die Prozeßführung selbst einer jeden anderen Partei gleichgestellt; nur hat es in zweifelhaften und bedenklichen Fällen vorläufig mit der betreffenden Behörde, in deren Wirkungskreis das Geschäft einschlägt, vor der Einbringung der Klage oder Einlassung in den Prozeß Rücksprache zu pflegen; es wäre denn, daß der Fall nicht aus dem politischen oder finanziellen, sondern dem juridischen Gesichtspunkte aufzufassen ist — ob nämlich das Recht auch dergestalt erwiesen vorliege, daß es im Rechtswege durchgesetzt werden könne — indem hierüber vielmehr vorläufig das Fiskalamt um seine Meinung befragt werden müßte [1]).

Ferner ist es ihm nicht gestattet, ohne vorher geschehene Anfrage bei der Landesstelle die Appellation zu ergreifen, wenn es in dem Urtheile der ersten Instanz in den Unkostenersatz verurtheilt wurde; und so auch nicht, in den seiner Vertretung anvertrauten Geschäften ohne Vorwissen und ausdrückliche Erlaubniß dieser Stelle einen Vergleich einzugehen oder in eine Unterhandlung zu treten; wie denn auch ein solcher Vergleich nur nach von Seite derselben erfolgter Ratificirung wirksam werden kann.

Ein Gleiches müßte somit in strenger Consequenz dann Statt finden, wenn ein Haupteid aufgetragen werden will; nur versteht es sich von selbst, daß eine derlei Erlaubniß bei Gewerkschaften, Fabriken oder Privatparteien, denen der Landesfürst zur Gewährleistung verbunden ist, oder bei der Vertretung der Unterthanen ganz hinwegfalle; indem sich das Fiskalamt dieserwegen vielmehr an diese zu vertretenden Parteien zu wenden hat [2]).

Weit größer, als die Beschränkungen der fiskalämtlichen Amtswirksamkeit, sind dessen besondere Privilegien. Der Fiskus untersteht dem Landrechte nicht nur als Geklagter, sondern auch als Kläger, und zwar in beiden Fällen in Personal- und Realsachen (I. §. 13): alle von ihm gegen wen immer anhängig zu machenden Prozesse können somit beim Landrechte angebracht werden; weshalb eben in den Militärjurisdictionsnormen der Grundsatz ausgesprochen wurde, daß in Colli-

---

[1]) Patent vom 1. September 1781, §. 35, und Hofdekret vom 10. März 1783, §. 32, 33 und 38; Hofdekret vom 14. März 1783.

[2]) Hofdekret vom 10. März 1783, §. 34 und 41; Hofdekret vom 3. November 1789; allg. b. G. B. §. 1008 und Hofdekret vom 28. Mai 1789.

sionsfällen das Privilegium der Militärpersonen jenem des Fiskus weichen müsse [1]).

Dieses Privilegium gebührt dem Fiskus selbst im Concursprocesse, indem der Fiskus ungeachtet des bei einer anderen Behörde eröffneten Concurses seine Forderungen wider den Concursmassevertreter bei dem Landrechte liquidiren kann; und dem letzteren steht nicht blos das Recht zu, über die Richtigkeit der Forderung zu erkennen, sondern auch die Klasse, wohin sie gehört, zu bestimmen.

Die nach erfolgtem Classifikationsurtheile rege gewordenen Prioritätsprozesse sind, in so weit sie den Fiskus betreffen, gleichfalls nur von dem Landrechte zu verhandeln; und so wie auf der Seite des Fiskus — als Klägers oder Geklagten — mehrere Streitgenossen erscheinen, ist die Rechtssache immer nur bei dem privilegirten Forum des Fiskus anzubringen (I § 27).

Das Gesetz räumt dem Fiskus übrigens dieses besondere Vorrecht nur in solchen Rechtsangelegenheiten ein, wo er als Kläger oder Geklagter auftritt. Diese Ausnahme von den generellen Grundsätzen ist somit streng zu erklären und nicht weiter auszudehnen; daher sich auch derselbe in allen nicht streitigen Rechtsangelegenheiten stets an die betreffenden competenten Behörden zu wenden hat.

Deshalb wurde eben die irrige Meinung, als ob jene Verlassenschaftsabhandlungen, bei denen der Erbe unter der Vertretung des Fiscalamtes steht, vor das Landrecht zu ziehen wären, damit widerlegt, daß der Grund der Gerichtsbarkeit bei der Verlassenschaftsabhandlungspflege nicht in der Eigenschaft des Erben, sondern nur in jener des Erblassers zu suchen sey, und das Fiscalamt nur seinen eigenen Gerichtsstand in allen jenen Fällen habe, wo es als Kläger oder Geklagter einschreitet (I. §. 69), — und demgemäß das triester Stadt- und Landrecht angewiesen, die in adelichen Richteramtsgeschäften von dem küstenländischen Fiscalamte bei ihm eingebrachten Einschreiten in der Art zu behandeln, daß selbe zur angemessenen Erledigung und derselben Eröffnung jener Gerichtsbehörde eingesendet wer-

---

[1]) Militärjurisdictionsnorm vom 31. Dezember 1762; Hofdekret vom 19. Dezember 1817 und Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824.

den, wohin das adeliche Richteramtsgeschäft, worauf das Gesuch Bezug hat, gehörig ist [1]).

Es gibt jedoch auch Fälle, wo der Fiskus selbst in Streitsachen vor anderen Civilgerichten Recht zu suchen und zu nehmen hat — wie in Wechsel- und Berggerichtsstreitigkeiten, dann in allen jenen Fällen, wo es in einem das Militärärarium, die Oekonomie oder ein Regiment betreffenden Militärrechnungsgegenstande active oder passive aufzutreten hat (§. 56. I. §. 27); indem derlei Prozesse zur Cognition der betreffenden Gerichte, als der Wechsel- und Berggerichte, dann des judicii delegati militaris mixti jener Provinz, wo der Streit vorfällt, oder wo das diesfalls einzuschreiten habende Fiscalamt aufgestellt ist, gehören. So sind alle Fiscalprozesse, welche active oder passive die Marine oder die dazu gehörigen Personen betreffen, vor dem judicium delegatum militare in Padua, nunmehr Verona, einzuleiten [2]).

Nur die Streitigkeiten über unbewegliches Eigenthum des Militärärars und insbesondere in derlei Besitzstörungsfällen sind ganz und allein von der Realgerichtsbehörde zu verhandeln und zu entscheiden [3]); und so ist auch bei Streitigkeiten über Besitzstörungen in Tirol der Fiskus — als Kläger oder Geklagter — der Gerichtsbarkeit jener Gerichtsbehörden unterworfen, in deren Gerichtsbezirke der Gegenstand des Streites sich befindet [4]).

Dagegen haben wir wieder Fälle, wo es dem Fiscus freisteht, sich an seine privilegirte Instanz oder an eine andere Civilgerichtsbehörde zu wenden; wie bei Vormerkungs- und Verbotsgesuchen, insbesondere, wo Gefahr auf dem Verzuge steht (§. 86 u. 89, I. §. 99).

Obwohl übrigens die Vorschrift besteht, daß die Civilbehörden bei der Correspondenz mit den ihnen im Range vorgehenden Militärbehörden in der Regel sich immer an die höhere Behörde zu wenden

---

1) Justizhofdekret vom 25. Juni 1825.
2) Hofdekret vom 8 März 1784, 20. August 1784, 17. Oktober 1794, 17. Februar 1797 und 19. Dezember 1817; Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824.
3) Hofkanzleidekret vom 23. Februar 1843.
4) Hofkanzleidekret vom 20. April 1837.

haben: so ist dies doch nicht auch auf die Correspondenz der Fiscalämter mit den Militärbehörden in jenen Fällen auszudehnen, wo es sich um die Vertretung des Militärärars oder um sonstige rein militärische Rechtsgegenstände handelt, in welchen Fällen der Zug der Geschäfte unmittelbar an die Generalcommanden und in den neuerlangten Ländern an die Militärobercommanden zu richten ist [1]).

§. 7.

Die Geschäfte, welche dem Fiscalamte zur Vertretung bei sonstiger Kassirung des unter Intervenirung eines unbefugten Vertreters gepflogenen Verfahrens und geschöpften Urtheiles [2]) zugewiesen wurden, sind in Gemäßheit des Hofdekretes vom 10. März 1783:

a) die Kameral- und Bancalgefälle; sie mögen unter der eigenen Aerarialregie einer ständischen Administration, einer Pachtung oder sonstigen Verwaltung stehen.

Nach dem neuen Gefällssysteme beschränkt sich die Intervenirung des Fiscalamtes in Gefällsachen blos auf die Sicherstellung und Vollstreckung der Vermögensstrafen; und es liegt insbesondere in ersterer Hinsicht den zur Erhebung des Thatbestandes und zur Untersuchung bestellten Behörden, Aemtern und Beamten ob, die Kammerprocuratur schleunigst hievon zu verständigen und Behufs der Erwirkung der Sicherstellung anzugehen; falls sie nicht selbst durch unmittelbares Einschreiten bei den ordentlichen Gerichten die nöthigen Vorkehrungen hiezu treffen wollen [3]).

b) Die landesfürstlichen Regalien, ferner alle aus dem Majestätsrechte, der Territorialhoheit oder den eigenen Privatrechten des Landesfürsten fließenden Gerechtsamen — überhaupt alles jene, worin das Interesse des Landes, seines Fürsten oder dessen Aerars direct oder indirect verflochten ist; mit der Beschränkung jedoch, daß in den Geschäften, so das Majestätsrecht, die Territorialhoheit oder die Landesgrenzen betreffen, das Fiscalamt niemals anders einzuschreiten befugt ist, als wenn sich dasselbe vorläufig bei der Landesstelle angefragt und hierüber die Belehrung erhalten hat (I. §. 70).

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 11. Oktober 1820.

[2]) Hofdekret vom 22. Juni 1789.

[3]) St. G. über Gefällsübertretungen, §. 567 und 894.

Hieher gehören die Verordnungen, daß die Abhandlungsbehörden die Exportationsfälle des Vermögens in fremde Länder dem Fiscalamte ungesäumt anzuzeigen, und das letztere erblose und so auch die dem Invaliden- und Grenzproventenfonde zufallenden Verlassenschaften nach fruchtloser Verstreichung der Ediktalfrist sogleich einzuziehen habe [1]).

c) Die Gewerkschaften, Fabriken oder Privatparteien, denen der Landesfürst aus Pachtungen oder anderen bürgerlichen Contracten, aus ertheilten Privilegien oder sonstigen rechtsgiltigen Titeln die Eviction zu leisten verbunden ist; in so weit diese Parteien die Evictionsleistung zur gehörigen Zeit verlangen und sich nicht etwa ihres Rechtes freiwillig oder durch Verabsäumung der rechtlichen Ordnung begeben.

Hier darf das Hofdekret vom 10. Dezember 1819 nicht unbeachtet gelassen werden, in Folge dessen die Bedingung der Verzichtleistung auf den Rechtsweg in allen Verträgen zwischen Behörden und Parteien über den Verkauf oder die Verpachtung von Gütern und Gefällen oder über Lieferungen nicht stattzufinden habe.

d) Die landesfürstlichen Lehensangelegenheiten, bei welchen ebenfalls vor der Einleitung des Prozesses mit der betreffenden Behörde, welcher die Aufsicht über diese Lehen gebührt, Rücksprache gepflogen werden muß. Insbesondere liegt es dem böhmischen Fiscalamte in dieser Hinsicht ob, die ihm bekannt gewordenen Lehensfälligkeiten anzuzeigen, die anheimgefallenen oder entzogenen Lehen zu vindiciren und in allen jenen Streitigkeiten die Vertretung auf sich zu nehmen, welche auf das Lehenscorpus oder auf die Belehnung einen solchen Bezug haben, daß damit der Lehensherr selbst in Aufrechthaltung seiner Lehensherrlichkeit, in Beschützung seines Lehensgutes oder in Vertretung seines Lehensvasallen in Verbindung steht.

Diesem Fiscalamte liegt ferner die Aufsicht über die lehensherrlichen Gerechtsamen, die Hintanhaltung aller Deteriorationen und Veräußerungen [2]), dann die ordentliche Führung der Lehensbücher ob [3]).

---

[1]) Hofdekret vom 7. November 1796 und allg. b. G. B., §. 760; Patent vom 20.. Dezember 1790 und Hofkanzleidekret vom 8. Juli 1835.

[2]) Hofdekret vom 18. September 1787.

[3]) Verordnung vom 23. Oktober 1787.

Und in allen jenen Streitsachen, wo ein landesfürstliches Lehen einfließt, selbst auch in jenen, in welchen dem Fiskus die Vertretung nicht obliegt, ist wegen der Fürsorge für das unterwaltende Interesse der landesfürstlichen Lehensherrlichkeit das Fiscalamt vor Schöpfung des Urtheiles um seine Meinung zu vernehmen; damit vor dem richterlichen Spruche die gehörige Aufklärung geschehe, und in der pflichtmäßigen Rücksicht für den landesfürstlichen Dienst vorläufig erhoben werde, ob nicht der Vasall etwa zum Schaden des dominii directi den Prozeß geführt habe. Hierunter sind insbesondere jene Streitfälle zu verstehen, wo das Fiscalamt in die Verhandlung nicht eingeschritten ist, sondern wo die Vasallen unter sich oder gegen einen Dritten blos um das Exercitium eines Rechtes gestritten haben [1]).

e) Die milden Stiftungen in allen entstehenden Streitigkeiten, worunter auch die frommen Anstalten gehören; wie aus Gelegenheit einer diesfalls gestellten Anfrage die Declaratorie erfloß.

Fromme Institute nennen wir aber jene, welche unter öffentlicher Verwaltung stehen und keineswegs auch solche, welche der Privatobsorge zugewiesen sind; rücksichtlich welcher letzteren sich die fiscalämtliche Vertretung blos auf die Einbringung und Sicherstellung des gestifteten Vermögens zur Realisirung des Willens des Erblassers und Stifters beschränkt. Nur in dem Falle, als eine unter Privatverwaltung stehende Stiftung gegen die Patronats- oder Vogtobrigkeit selbst zu vertreten wäre, ist diese Vertretung kraft des dem Staate zustehenden obersten Schutzes von dem Fiscalamte zu leisten [2]).

f) Die landesfürstlichen Pfarreien und Beneficien, dann das unter der Aerarialverwaltung stehende Vermögen von aufgehobenen Stiftern, Klöstern oder anderen Gemeinden.

g) Die Unterthansangelegenheiten (§. 56 und I. §. 18).

Dieses Geschäft ist bei jedem Fiscalamte, wo das Unterthansverhältniß besteht, einem eigenen Referenten, welcher Unterthans-

---

[1]) Hofdekret vom 23. September 1785, 2. Juli 1813; allerhöchste Entschließung vom 2. Mai 1817 und Hofkanzleidekret vom 23. Juli 1829.

[2]) Hofkanzleidekret vom 28. April 1807 und 27. April 1820; Hofdekret vom 13. Jänner 1821.

advokat heißt, zuzutheilen; und wenn derselbe nach Umständen auch zu anderen Fiscalangelegenheiten verwendet wird, so darf er doch in keinem Falle gegen einen Unterthan auftreten.

Wenn es sich ereignen sollte, daß das Fiscalamt beide Theile — den Kläger und Geklagten — zu vertreten hätte; so soll es von der Vertretung beider entfernt und jedem Theile von Amtswegen von der Landesstelle ein anderer Sachwalter beigegeben werden [1]), welcher sich jedoch bei dem Fiscalamte gleichwohl Raths erholen kann.

Bei Rechtsstreiten zwischen dem Gefällsärar und einer Staats- oder Stiftungsfondsherrschaft gebührt die Ernennung der beiderseitigen Vertreter der vereinigten Cameralgefällenverwaltung; nur dann, wenn Unterthanen als streitende Theile den Staats- oder Stiftungsfondsherrschaften gegenüberstehen, ist für den Unterthan der Vertreter von der Landesstelle und für die Herrschaft von der Cameralgefällenverwaltung zu bestellen [2]).

In Rechtsangelegenheiten über obrigkeitliche Rechte einer Herrschaft gegen einen Grundbesitzer, über dessen Person ihr keine obrigkeitliche Gewalt zusteht, ist jedoch die fiscalämtliche Vertretung und die Beiziehung eines politischen Repräsentanten nie erforderlich; weil der Grundbesitzer hier als Nichtunterthan der Herrschaft gegenüber steht; wie ein solches schon aus der Declaratorie vom 4. September 1829, in Gemäßheit welcher als ein Grundunterthan nur jener angesehen werden kann, welcher in Ansehung seiner Person oder Person und Sache zugleich der Herrschaft unterworfen ist, zur Genüge erhellt. Dagegen wurde andererseits wieder verordnet, daß, wenn ein nach dem Gesetze der fiscalämtlichen Vertretung zugewiesener Rechtsstreit nicht von dem Fiscalamte, sondern von einem dazu nicht legitimirten Vertreter verhandelt — oder nicht von dem den Fiscalgeschäften eigens zugewiesenen, sondern von einem unbefugten Richter entschieden worden ist, der obere Richter immer die Verhandlung sammt dem Urtheile aufheben und die Sache an die gesetzmäßige Vertretung und den gehörigen Richter weisen muß [3]).

---

[1]) Hofdekret vom 30. Novbr. 1789 und Hofkanzleidekret vom 23. Juli 1829.
[2]) Justizhofdekret vom 24. Februar 1832.
[3]) Hofdekret vom 22. Juni 1789.

In Tirol und Vorarlberg, dann Dalmatien und dem lombardisch-venetianischen Königreiche, wo das Unterthänigkeitsverhältniß gar nicht besteht [1]), fällt die fiscalämtliche Vertretung schon eo ipso ganz hinweg.

h) Jene Kirchen, über welche dem Landesfürsten oder dem Religionsfonde das Patronatsrecht gebührt [2]).

Uebrigens steht es dem Landrechte noch zu, bei der Verhandlung über die Ungiltigkeit der Ehe das Fiscalamt zur Vertheidigung derselben zu bestellen [3]) — was auch bei der Ehetrennungsfrage, die in dieser Beziehung nach gleichen Grundsätzen zu behandeln ist [4]), zu geschehen hat — welchem es wie einem jeden anderen Vertheidiger der Ehe obliegt, über alle als Grund der Trennung oder Ungiltigkeitserklärung angegebenen Umstände genaue Erkundigung einzuziehen, die Sache gründlich aufzuklären und hiebei gewissenhaft zu Werke zu gehen [5]).

Das Fiscalamt erscheint auch als Vertheidiger des Ehebandes, wenn zum Behufe der Wiederverehelichung um die Todeserklärung des vermißten Ehegatten gebeten wird [6]). Bei Judenehen findet jedoch weder in der einen noch in der anderen Hinsicht die fiscalämtliche Vertretung statt; und obwohl das letztcitirte Hofdekret vom 17. Februar 1827 bei Todeserklärungen nicht eben so wie jenes vom 23. August 1819 dieses Umstandes erwähnt: so fließt ein solches schon aus dem Gesetze selbst; indem der Tod, ob er nun ein physischer oder ein rechtlich vermutheter ist, die Trennung der Ehe bewirkt — bei den Ehetrennungen der Juden aber überhaupt keine fiscalämtliche Vertretung Platz greift [7]). Auch bei jener Untersuchung und sohinigen Schlußfassung, welche eine wegen übler obrigkeitlicher Verwaltung vorgekommene Entschädigungsklage zum Objekte hat, ist das Fiscalamt in allen jenen Fällen zu vernehmen, in denen der Obrigkeit sonst die Vertretung dieses Amtes zugewiesen ist [8]).

---

[1]) Hfdkt. vom 1. April 1791, 16. August 1816 und Hfkzdkt. v. 2. Sept. 1819.
[2]) Hofentschließung vom 27. Juni 1786.
[3]) Allg. b. G. B., § 97.
[4]) Ebendas. §. 115.
[5]) Hofdekret vom 23. August 1819.
[6]) Allg. b. G. B., §. 114 und Hofdekret vom 17. Februar 1827.
[7]) Hofdekret vom 13. November 1816 und 23. August 1819.
[8]) Hofdekret vom 13. Februar 1789.

§. 8.

Ferner unterstehen dem Landrechte:

1. jene, die zu dem Prälaten-, Herrn- und Ritterstande gehören [1]). Die Erzbischöfe, Bischöfe und die Dignitarien der Capitel, wie auch die Abbés commendataires, so lange letztere in ihrer Würde verbleiben, sollen gleich den Prälaten als Landstände angesehen werden und den Clerus bei den Landtagen ausmachen; daher sie auch — ohne Rücksicht, ob ihnen für ihre Person der Adel eigen ist oder nicht — dem Landrechte jeder Provinz unterliegen [2]). Zu dem Herrnstande werden die Herzoge, Fürsten, Grafen und Barone, dagegen zu dem Ritterstande die Ritter gerechnet; und man bezeichnet beide diese Stände mit dem gemeinschaftlichen Namen des höheren Adels im Gegensatze zu dem niederen, unter welchem man blos die Nobilitirten begreift; — welcher Unterschied aber von keiner praktischen Wichtigkeit ist, indem sowohl der höhere als niedere Adel diesem privilegirten Forum untersteht [3]).

Mit dem Ritterstande sind jedoch nicht die Maltheser- und die deutschen Ordensritter zu verwechseln. Zwar unterstehen auch diese, weil vermöge der Ordensstatuten die adeliche Geburt ein wesentliches Erforderniß der Erlangung dieser Rittenswürde ist, dem Landrechte — aber gewiß nicht in Folge der letzteren, sondern in Folge des zugleichen geistlichen Standes und ihrer adelichen Geburt. Man kann also füglich sagen, daß unter dem Ritterstande in den Jurisdictionsnormen nur der weltliche und nicht zugleich der geistliche gemeint sey.

Ein Maltheser- oder deutscher Ordensritter untersteht jedoch nur in Realsachen — welches Wort hier in seiner weiteren Bedeutung zu nehmen ist, und daher alles dasjenige in sich faßt, was den Gegensatz zu den bloßen Personal-, d. h. den eigentlichen Disciplinarsachen bildet — diesem Forum. Die Realsachen beziehen sich hier daher nicht blos auf die dinglichen, sondern auch auf die persönlichen Sachenrechte; und es sind somit alle jene Fälle hierunter begriffen, wo es

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, a.
[2]) Hofdekret vom 5. März 1787.
[3]) Schusters Comment., I., §. 30 a. a. O.

sich um das Vermögen, Contracte, Besitzungen, Geld oder Schulden handelt.

Außerdem unterstehen selbe aber als Geistliche ihrem Ordensobern, welchem unter gewissen Beschränkungen noch ausnahmsweise das Recht zusteht, bei Sterbefällen der Ordensglieder die Abhandlung zu pflegen (I. §. 71).

3. Die Stände, wenn sie insgesammt (in corpore) belangt werden [1]). Bei der in dem Herzogthume Schlesien bestehenden besonderen Verfassung bilden die Stände auch die sogenannten status minores, welche dem mährisch-schlesischen Landrechte unterworfen wurden (§. 9). Denn da es in Schlesien eigene fürstliche Landrechte gibt, denen alle auf den minderen Herrschaften wohnenden Adelichen unterliegen; so darf man keinen anderen Sinn in diesen Worten suchen, als daß der Gesetzgeber diese minderen Standesherrschaften von den auf denselben wohnenden Adelichen unterschieden wissen wollte und sie somit dem obigen Landrechte unterwarf.

Die Idee also, als ob diese status minores nur in corpore diesem Landrechte unterständen, wäre offenbar irrig; indem diese Absicht dem Gesetzgeber bei Erlassung dieser Norm offenbar nicht zum Grunde lag; weshalb auch zur Vorbeugung einer jeden irrigen Auslegung in dem Patente vom 5. März 1784, §. 24 die mährischen Stände und die status minores abgesondert aufgeführt und bei den letzteren die Zusatzworte »in corpore« hinweggelassen wurden [2]).

4. Die landesfürstlichen Ortschaften, d. i. jene Städte und Märkte, welche unmittelbar unter dem Landesfürsten stehen [3]); zu welchen aber die in Vorarlberg befindlichen, unter die Gerichtbarkeit der Vogteiämter und Gerichte gehörigen Ortschaften nicht zu zählen sind.

5. Ortschaften, welcher unter keiner Grundobrigkeit stehen.

Außer den landesfürstlichen gibt es sonach noch die freien Ortschaften, welche sich der besonderen Begünstigung eines privilegirten Gerichtsstandes erfreuen; freie Ortschaften nennt man aber jene, welche weder landesfürstlich noch unterthänig sind und daher eine Mittelgattung bilden [4]).

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, b.

[2]) Patent vom 5. März 1784, §. 24 und 25.

[3]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, c. und 27. Mai 1784, §. 20.

[4]) Ebendas. §. 26, d. und Hofdkt. vom 20. April 1786.

Demgemäß erfolgte die gesetzliche Vorschrift, daß Klagerechte wider eine unterthänige Gemeinde — unter welcher man eine solche versteht, welche nicht dem Landesfürsten, sondern einem anderen Herrn untersteht — wenn sie auch in corpore belangt wird, bei dem Ortsgerichte und nicht bei dem Landrechte anzubringen sind [1]).

Nur bei Ansprüchen gegen ihre Grundobrigkeiten werden unterthänige Gemeinden von dem Fiskus, bei allen anderen Streitigkeiten aber von ihrer eigenen Obrigkeit vertreten. Die Klage ist daher im ersten Falle bei der privilegirten Instanz des Fiskus, im letzteren Falle dagegen nach den allgemeinen Jurisdictionsprincipien bei dem competenten Gerichtsstande anzubringen (I. §. 40).

Hier tritt also der Fiskus oder die Grundobrigkeit als Vertreter auf; während jene Gemeinden, welche ihre eigene Gerichtsbarkeit ausüben, von ihren Magistraten, Syndikern oder eigens aufgenommenen Advokaten sowohl gegen ihre eigenen Dominien, als gegen jeden Dritten bei vorfallenden Streitigkeiten vertreten werden.

Sobald nun irgend eine Ortschaft aus dem Bande der Unterthänigkeit getreten ist, so untersteht sie sogleich dem landrechtlichen Forum; und es läßt sich somit hieraus, daß sie nach erfolgter Auflösung des Unterthänigkeitsbandes noch fortan unter obrigkeitlichem Schutze verbleibt, nicht folgern, daß sie in Folge dessen dem obrigkeitlichen Justizamte zu unterstehen habe [2]); denn das bloße Schutzverhältniß kann ihr diesen privilegirten Gerichtsstand nicht benehmen. Unterthänige und nicht unterthänige Gemeinden sind zwei contradictorische Gegensätze, deren einer den anderen nothwendig ausschließt; und da nun jede von diesen Gemeinden ihren eigenen Gerichtsstand hat, so muß sich auch die Gerichtsbarkeit nach dieser Begriffsbestimmung reguliren.

Ortschaften daher, welche nicht unterthänig sind, gehören immer vor das Landrecht, wenn sie auch unter obrigkeitlichem Schutze stehen sollten; weil sie dessen ungeachtet noch freie Ortschaften verbleiben.

6. Jeder, der sich über einen ihm eigenen in- oder ausländischen Adel auszuweisen vermag [3]).

---

[1]) Hofdekret vom 26. Jänner 1784 und 9. Juli 1808.

[2]) Der gegentheiligen Meinung ist Helfert in seiner Jur. Norm. 1819, S. 187 a. a. O.

[3]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, e.

Es ist aber unter dem auswärtigen Adel jener zu verstehen, den Regenten ordentlicher Staaten ertheilen, oder welcher von einem Kurfürsten oder einem eigens hiezu berechtigten, mit der comitiva majore versehenen Reichsstande verliehen wurde [1]).

So wurde in dieser Beziehung weiters verordnet, daß jene k. k. Beamten und Unterthanen, welche seit dem 31. Jänner 1767, wo nämlich das Einverständniß mit der Reichskanzlei in Rücksicht der Standeserhebungen getroffen wurde, ohne landesfürstliche Erlaubniß von einem fremden Reichsstande oder allenfalls auch von einem Reichsvikariate geadelt wurden, in den österreichischen Staaten dafür nicht anerkannt werden und somit hievon daselbst keinen Gebrauch machen können [2]).

Hieraus wird ersichtlich, daß gegenwärtig nur jener Adel, welcher von den Regenten auswärtiger Staaten oder von einem hiezu befähigten fremden Reichsstande einem inländischen Unterthan mit landesfürstlicher Erlaubniß ertheilt wird — oder falls er bereits ertheilt wurde, später von dem Landesfürsten anerkannt worden ist, den adelichen Gerichtsstand begründen könne. Insbesondere wurde erklärt, daß die von den Hochstiftern Trient und Brixen nobilitirten Familien in den österreichischen Provinzen nicht anerkannt werden [3]).

Unter dem inländischen Adel ist hier der niedere zu verstehen; daher jener, der nicht unter den Begriff des höheren subsumirt werden kann. Uebrigens gilt es sowohl von dem höheren als niederen Adel, daß der in den deutsch-österreichischen Staaten ertheilte inländische Adel sich nicht blos auf die eine Provinz, für die er oft ertheilt wird, beschränke; somit jene, welche in derselben zum adelichen Gerichte gehören, auch in den übrigen deutsch-österreichischen Staaten dem adelichen Forum unterstehen (§. 11) [4]); ferner daß nur die Prärogative des Adels den Unterschied der Gerichtsbarkeit begründe und also auch jenen Adelichen, die was immer für eine Handlung oder ein Gewerbe treiben, dieser Vorzug der adelichen Instanz nicht entzogen werden könne [5]).

---

1) Hofdekret vom 13. Februar 1784.
2) Hofdekret vom 6. August 1787 und 18. Dezember 1792.
3) Verfügung vom 27. April 1784.
4) Hofdekret vom 25. Oktober 1784.
5) Hofdekret vom 5. Februar 1784.

7. Die Stifter, Klöster, Capitel und andere unter einem ordentlichen Obern stehende Gemeinden, wenn sie in corpore belangt werden [1]). Hieher sind zu rechnen: die Universitäten, gelehrte Vereine, die patriotisch-ökonomische Gesellschaft, Akademien; so wurde auch in Gemäßheit dieser Grundsätze verordnet, daß die in Triest bestehende Judengemeinde, wenn sie in corpore belangt wird, dem triester Stadt- und Landrechte zu unterstehen habe [2]).

Dagegen können unter den der Gerichtsbarkeit des Landrechtes zugewiesenen Gemeinden die unter einem ordentlichen Gerichtsherrn stehenden Gemeinden keineswegs verstanden werden; sondern diese haben unter der Gerichtsbarkeit ihres vorigen Gerichtsherrn zu verbleiben [3]). Falls diese Erläuterung aber auch nicht erschienen wäre, so könnte hierüber kein Zweifel mehr entstehen; indem schon das Hofdekret vom 26. Jänner 1784 die Gerichtsbarkeit in einem derlei Falle dahin normirte, daß die Klagerechte gegen eine solche Gemeinde bei dem Ortsgerichte und nicht bei dem Landrechte anzubringen sind.

8. Jeder obschon unadeliche Besitzer einer ständischen Gilte, wenn ihm vermöge seines Besitzes in dem Orte, wo er seinen Wohnsitz hat, die Ortsgerichtsbarkeit selbst und allein zusteht [4]).

Das Gesetz spricht hier nur von einem Besitzer und nicht gerade von dem Eigenthümer. Der Besitz ist aber die Inhabung einer Sache mit dem Willen, sie als die seinige zu behalten [5]).

Unter dem Besitzer begreifen wir hier blos den rechtmäßigen Civilbesitzer: das ausschließende unbestreitbare Besitzrecht auf eine ständische Gilte erlangt man erst durch die Eintragung in die Landtafel — diese letztere aber oft erst wieder durch die Habilitirung zum Lande. Und eben, um dem eingerissenen Unfuge des unbeschränkten Güterankaufes zu begegnen und andererseits, um den clandestinen Besitz landtäflicher Güter und die damit verbundenen verderblichen Folgen zu hin-

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, f.

[2]) Hofdekret vom 1. März 1784.

[3]) Hofdekret vom 26. März 1784.

[4]) Patent vom 27. September 1783, §. 26, g.

[5]) Allg. b. G. B, §. 309, 321 und 441.

dern, wurde die Ansichbringung solcher Güter in einigen Provinzen (§. 14) durch die Habilitirung zum Lande bedingt [1]).

Bis dahin ist es, wenn nur sonst die Erwerbsurkunde die landtafelmäßigen Erfordernisse hat, blos gestattet, die Pränotation des Interims- oder förmlichen Contractes zur Sicherstellung der hieraus resultirenden Rechte anzusuchen; welche Pränotation hier einen dem 21. §. des Landtafelpatentes vom 22. April 1794 analogen Sinn hat und daher auch nur in der Art zu bewilligen ist, daß selbe für den Pränotationswerber in Hinsicht des landtäflichen Besitzes nicht eher wirksam seyn solle, als bis er sich ordnungsmäßig zum Lande werde habilitirt haben — was gesetzlich innerhalb eines Jahres und sechs Wochen vom Tage des angetretenen Naturalbesitzes geschehen muß [2]).

Ob zwar daher die Jurisdictionsnormen des unadelichen Besitzers einer ständischen Gilte in genere erwähnen; so verordnen es doch nachträgliche Gesetze, ihn in specie zu nehmen. Der Naturalbesitz kann somit, wenn er gleich rechtmäßig wäre, der Vorrechte eines habilitirten Besitzers nicht theilhaft machen und um so weniger also der constatirte unrechtmäßige, unredliche und unechte Besitz (I. §. 72. 4. und 100).

Ausnahmsweise wurde die Habilitirung einigen, zur Zeit der Regulirung des landtäflichen Güterankaufes bereits im Besitze der ständischen Gilten befindlich gewesenen landtafelmäßigen Besitzern erlassen — aber unter Bedingungen, die klar den mit der Habilitirungspflicht verknüpften Zweck durchblicken lassen.

Es kann sich zwar immerhin auch treffen, daß Mehrere zugleich zum Besitze eines landtäflichen Gutes gelangen — und warum sollte dies nicht geschehen können, da doch den Erben ein solches zugestanden wurde — aber der rechtmäßige Civilmitbesitz ist sodann ganz folgerecht durch die Habilitirung Aller zum Lande bedingt.

Dem steht nicht entgegen, daß die Gesetze den Unterthanen den gleichzeitigen Mitbesitz eines landtäflichen Gutes verbieten (§. 14). Dies beruht auf ganz anderen Prämissen und Gründen, als daß hier

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 316, 321, 431 und 446. Hofdekret vom 5. Juli 1811 und 27. Jänner 1813. Hofkanzleidekret vom 24 Juni 1813.

[2]) Hofdekret vom 10. Jänner 1812.

der analogen Anwendung dieser singulairen Vorschrift statt gegeben werden sollte [1]).

Als Gerichtsherr ist jedoch der Sequester nicht anzusehen, denn wenn er gleich auf dem Gute wohnen sollte; so gehen ihm doch die zwei weiteren Requisite: der Besitz der ständischen Gilte und die Eigenberechtigung zur Ausübung der Gerichtsbarkeit gänzlich ab (I. §. 99).

Ein Gleiches dürfte bei dem Pächter, ferner bei dem Ehegatten in Bezug auf die ihm als Heiratsgut zugebrachte ständische Gilte und bei dem Fruchtnießer überhaupt [2]) der Fall seyn.

Helfert scheint sonach in seiner Behauptung zu weit zu gehen, wenn er auch schon dem bloßen Inhaber einer derlei Realität diesen privilegirten Gerichtsstand einräumt.

Der Inhaber einer Sache, der den Willen, sie als die seinige zu behalten nicht hat, ist doch noch nicht ihr Besitzer; und wie könnte man also sagen, daß dem Besitzer einer ständischen Gilte die Gerichtsbarkeit selbst und allein gebühre, wenn er gar nicht den Willen hat, sie zu besitzen! — Wollte man dies annehmen, so müßte man nothwendig auch die Consequenz gelten lassen, daß dem Mandatar oder dessen Substituten [3]), dem Vormunde und Curator, welchem im Namen des Besitzers, und so auch dem Vater und Ehemanne, welchem in gesetzlicher Vertretung seines Kindes oder der Ehegattin [4]) die Verwaltung des Gutes zusteht, eine gleiche Begünstigung zu Statten komme.

Den Gesetzen eine solche Ausdehnung geben zu wollen, wäre daher etwas zu gewagt; und will man somit nicht offenbar gegen selbe verstoßen: so kann man ihnen nur jenen Sinn unterlegen, der in den Worten und im Geiste derselben liegt. Nur dem Besitzer der ständischen Gilte, dem die Gerichtsbarkeit selbst und allein zusteht, räumt das Gesetz diese Prärogative ein; — mehr sagt das Gesetz nicht und mehr dürfen wir also auch nicht darin suchen.

Der practische Unterschied zwischen der Inhabung und dem Besitze in Bezug auf die Competenzfrage des Gerichtsstandes wird noch

---

[1]) Hofdekret vom 5. Juli 1811 und 27. Jänner 1813.
[2]) Allg. b. G. B., §. 509 und 1228.
[3]) Ebendas. §. 1002.
[4]) Ebendas. §. 1034.

auffallender, wenn wir auf die eigentliche legislatorische Absicht sehen, welche der Erlassung der gesetzlichen Vorschrift, daß der Besitzer einer ständischen Gilte einem eigenen privilegirten Forum zu unterstehen habe, zum Grunde lag.

Es war diese Absicht keine andere, als dem Uebelstande zu begegnen, die Obrigkeit vor ihr eigenes Justizamt zu ziehen (I. §. 98 und II. §. 98); weil bei der Dependenz des Gerichtsverwalters von seiner Obrigkeit sich nicht so leicht ein gerechtes und unparteiisches Urtheil erwarten ließe; — weiters auch das Ansehen und die Achtung, die der letzteren von Seite ihrer Untergebenen gebührt, hierunter leiden möchte, wenn sie ihren Unterthanen gleichgestellt würde und vor den richterlichen Schranken ihres eigenen Justizamtes Rede und Antwort geben müßte.

Alle diese besonderen Rücksichten und Befürchtungen fallen jedoch bei den oben angeführten Personen ganz weg; denn sie sind nicht die Obrigkeit und können somit nicht die Prärogative derselben genießen. Neben dieser declaratorischen Interpretation noch die extensive Platz greifen zu lassen, hieße einen offenbaren Widerspruch verfechten wollen!

Die Analogie hat sonach auch ihre Grenzen, und die Rechtsregel »ubi eadem ratio legis, ibi eadem legis dispositio« kann uns daher, wie Helm richtig bemerkt [1]), nicht berechtigen, den Wortverstand ganz zu verlassen und sich blos an die Gründe des Gesetzes zu halten. Wenn es daher gleich wahr bleibt, daß in derselben Rechtssache Richter und Partei nicht zugleich eine und dieselbe Person seyn können; so hängt doch dieses juridische Dogma vorläufig von der präjudiciellen Vorfrage ab: ob auch jemand in einem gewissen Falle wirklich als Richter zu betrachten sey? Dies ist nun zwar der Fall bei dem Gerichtsherrn — selbst wenn er die Gerichtsbarkeit nur durch Delegation ausüben sollte — und dem Gerichtsverwalter: beide dürfen nicht vor das eigene obrigkeitliche Justizamt gezogen werden [2]); aber alle Personen außer dem Gerichtsherrn und dem Gerichtsverwalter sind, wenn ihnen nicht — wie dem Pächter [3]) oder den Vormündern und Curatoren in allen die Vormundschaft, beziehungsweise die Cura-

---

[1]) Wagners Zeitschrift 1828, S. 278 a. a. O.
[2]) Hofdekret vom 17. Oktober 1791.
[3]) Hofdekret vom 7. April 1785.

tel betreffenden Angelegenheiten (I. §. 77 und 79) — ein besonderer Gerichtsstand zukommt, nach den gemeinen Grundsätzen zu behandeln.

Es können zwar immerhin Fälle eintreten, wo es wegen des Verhältnisses und der mannigfaltigen Beziehungen, welche zwischen diesen Personen und dem Gerichtsherrn oder Gerichtsverwalter bestehen, bedenklich bleibt, das obrigkeitliche Justizamt das Richteramt ausüben zu lassen; allein dies ist wohl als ein hinlänglicher Grund zu betrachten, die Delegation eines anderen Richters anzusuchen (§. 100), keineswegs aber ihnen deshalb ein privilegirtes Forum einzuräumen, das ihnen nicht gebührt! —

Außer diesen beiden Erfordernissen: des Besitzes einer ständischen Gilte und der Eigenberechtigung zur Ausübung der Gerichtsbarkeit ist es auch noch nothwendig, daß der Gerichtsherr auf der ständischen Gilte seinen Wohnsitz habe; widrigenfalls er zu jenem Forum, welches seiner persönlichen Eigenschaft oder Domicile nach als dessen competenter Personalgerichtsstand anzusehen ist, gehört [1]).

Dagegen unterstehen die unadelichen Besitzer einer ständischen Gilte in Kärnten mit den sogenannten bloßen Einwohnern (I. §. 40) der Gerichtsbarkeit des Landgerichtes oder Burgfriedsherrn, in dessen Bezirke sie sich aufhalten [2]); und das Jurisdictionsnormale für Görz, Gradiska und Triest, so wie für Dalmatien, das lombardisch-venetianische Königreich, dann für Tirol und Vorarlberg erwähnt derselben gar nicht [3]).

Der Grund liegt in der besonderen Verfassung dieser Länder, und es wurde insbesondere in dem letzteren das daselbst publicirte Unterthanspatent vom 2. Juli 1788, als auf dessen Verfassung nicht passend, wieder aufgehoben [4]); weshalb in allen diesen österreichischen Gebietstheilen jeder unadeliche Realitätenbesitzer ohne Unterschied dem Orts- oder Landgerichte des Bezirkes, in welchem er domicilirt, unterliegt.

9. Die in den österreichischen Staaten sich aufhaltenden Unterthanen der ottomanischen Pforte [5]). Das in jeder Provinz bestehende

---

1) Hofdekret vom 9. Mai 1785.
2) Patent vom 11. Februar 1784, §. 25.
3) Patent vom 9. Mai 1784, 27 Mai 1784, 29. September 1819 und 10. September 1827.
4) Hofdekret vom 1 April 1791.
5) Patent vom 27. September 1783, §. 26, h.

Landrecht ist für diese Individuen, sie mögen in was immer für einem Geschäfte als Kläger oder Geklagte auftreten, die kompetente Personalbehörde; daher auch dann, wenn diese Unterthanen einen Unadelichen klagbar belangen [1]). Die türkischen Unterthanen sind in dieser Hinsicht dergestalt privilegirt, daß sie gleich dem Fiskus in Concursfällen ihre Forderungen bei dem Landrechte anmelden und liquidiren, ingleichen auch die Prioritätsklagen anbringen können; sie mögen hiebei als Kläger oder Geklagte auftreten (I §. 27). Nur die Handels- und Wechselstreitigkeiten, woran türkische Unterthanen als Kläger oder Geklagte Theil nehmen, gehören in einigen österreichischen Staaten vor die Mercantil- und Wechselgerichte (§. 63) [2]).

Da der türkische Unterthan eben so wie der Fiskus active und passive dem privilegirten Forum untersteht, der Fiskus aber in Berggerichtsstreitigkeiten vor den Berggerichten und bei Militärärarialforderungen vor den Militärgerichten Recht zu suchen und zu nehmen hat: so hat, obwohl die Gesetze hierüber ganz schweigen, in strenger Consequenz ein Gleiches auch rücksichtlich der türkischen Unterthanen zu gelten. Bei dem Umstande jedoch, als die letzteren — gleich den Juden — von der Erwerbung des Eigenthums einer Bergwerksentität ausgeschlossen sind, kann sich in dieser Hinsicht ein derlei Fall, wo türkische Unterthanen in Berggerichtssachen als Kläger oder Geklagte aufzutreten hätten, gar nicht ereignen; und die Berggerichtsbehörde hätte ganz und allein nur in jenen, den türkischen Unterthan betreffenden Streitsachen einzuschreiten, bei welchen es sich nicht um die Erwerbung des Eigenthumes einer solchen Entität, sondern um ein anderes dingliches Recht hierauf — wie es z. B. die Servitut der Wohnung in den zum Bergbaue gehörigen Gebäuden ist — handelt (I. §. 98.)

Die Unfähigkeit des türkischen Unterthans zur Erwerbung des Eigenthumes eines Bergbaues fließt schon aus der gesetzlichen Vorschrift, gemäß welcher derselbe überhaupt zum Besitze liegender Güter, unter welche nun vermöge des Begriffes der Bergrealgerichtsbarkeit auch der Bergbau und alles, was dazu gehörig ist, dann was dazu gehörte und wieder ins Freie verfiel (§. 44) zu rechnen ist, nicht gelangen kann (I. §. 98).

---

[1]) Hofdekret vom 5. April 1784 und 8. Juni 1789.

[2]) Justizhofdekret vom 27. Oktober 1826 und Hofdekret vom 10. April 1829.

Was die Causalgerichtsbarkeit der Berggerichte betrifft, so dürfte sich selbe leicht auch über einen türkischen Unterthan erstrecken, in so fern als er z. B. als Bergarbeiter bei einem Bergwerke aufgenommen wurde: ein Fall, der nicht zu den unmöglichen gehört, da in der Regel jedermann — ohne Unterschied, ob er In- oder Ausländer ist — selbst das Eigenthum eines Bergbaues zu erwerben für fähig erklärt wird und daher das Gesetz um so weniger bei den Bergarbeitern einen Unterschied zwischen der in- und ausländischen Staatsbürgerschaft machen wird.

10. Jeder zum Militärkörper gehörige Landmann, der eine ständische Realität (worunter jedoch die auf landtäflichen Realitäten haftenden Capitalien nicht zu zählen sind) oder ein Fideicommiß besitzt; den alleinigen Fall ausgenommen, wenn in einer Schuldsache auf seine Gage Anspruch gemacht wird. Unter dem Landrechte, wohin ein solcher Landmann gehört, ist aber jenes zu verstehen, in dessen Jurisdictionsbezirke die Güter oder das Fideicommiß liegen, oder wofern er in mehreren Provinzen begütert seyn sollte, jenes Landes, wo er seinen Aufenthalt hat oder gestorben ist [1]).

Aber auch dann, wenn er in einer Provinz ubicirt haben sollte, wo er nicht begütert ist, ist das Landrecht dieser Provinz dessen Personalgerichtsstand; indem der Landstand in jeder anderen Provinz seinen privilegirten Gerichtsstand behält und dem begüterten adelichen Militär einmal dieses Forum zugewiesen wurde, dessen er sich, so lange er das Gut selbst besitzt, nicht entschlagen kann. So wurde auch diese Frage in der Marinejurisdictionsnorm vom 10. Septbr. 1824, §. 3, b entschieden.

Es dürfte von praktischem Interesse seyn, den Begriff eines Landmannes näher zu erörtern.

Der Landmann oder Landstand ist eine Person von höherem Stande (§. eod.), welche das Vorrecht, den Landtagen beizuwohnen und landtägliche Güter zu besitzen, genießt [2]). Um dieses besonderen Vorrechtes jedoch theilhaft zu werden, ist hiezu das Incolat und der landtägliche Besitz erforderlich; Ausländer müssen daher zur Erwerbung des Landstandrechtes sich über diese beiden Erfordernisse auszuweisen im Stande seyn [3]).

---

[1]) Hofdekret vom 19. Mai 1785.

[2]) Hofdkt. vom 28. September 1654, 12. Jänner 1680 und 15. Jänner 1681.

[3]) Hofkanzleidekret vom 3. Juni 1811.

Obgleich nach dem oben aufgestellten Begriffe nur eine Person von höherem Stande Landstand seyn kann, so treten auch hier Ausnahmen ein; indem von dem Landesfürsten nach der besonderen Verfassung eines Landes — wie im Herzogthume Krain — auch jenen Habilitirten, welche blos zum niederen Adel gehören (§ eod.), die Landstandschaft verliehen wird.

Die Landtafelfähigkeit darf also mit der Landstandschaft nicht verwechselt werden; denn auch Unadeliche können nach dem obcitirten Hofkanzleidekrete vom 3. Juni 1811 zum Besitze landtäflicher Güter durch besondere Concession des Landesfürsten gelangen (§. eod.), ohne hiedurch eben schon die Landmannschaft erworben zu haben.

Der Gerichtsbarkeit des Landrechtes untersteht aber der Militär erst dann, wenn sich in seiner Person beide Eigenschaften: der Besitz einer ständischen Gilte und die Landmannschaft zugleich vereinigen [1]); und daher erlangt ein Maltheserordensritter durch den bloßen lebenslänglichen Genuß eines dem Orden eigenthümlichen landtäflichen Gutes noch nicht die Eigenschaft eines begüterten Landstandes [2]).

Hier haben wir den stärksten Beleg für die oben ausgesprochene Meinung, daß nicht schon der bloße factische Besitz die Gerichtsbarkeit des Landrechtes begründe; bei welcher klaren Gesetzstelle nothwendig jeder Zweifel hierüber verschwinden muß. Der Fruchtnießer hat zwar allerdings auch ein Besitzrecht; dieses Recht bezieht sich aber auf eine persönliche Servitut und keineswegs auf die ständische Gilte selbst. Der in Kriegsdiensten stehende Maltheser-Ordensritter verbleibt somit ungeachtet dieses lebenslänglichen Fruchtgenusses unter der Gerichtsbarkeit des Militärforums, bei welchem auch dessen Verlassenschaft abzuhandeln ist (I. §. 72).

Derselben Begünstigungen erfreuen sich die Gattinen der Militärs, wenn sie für ihre Person begüterte Landstände sind; und es stehen dieselben in so weit unter der Gerichtsbarkeit der Landrechte, in wie weit ihre Männer derselben unterliegen [3]). Treffend ist die Bemerkung Helferts, daß dieser Schlußsatz keineswegs überflüssig sey, wie er es auf den ersten Anblick zu seyn scheint; denn obgleich die Ehe-

---

[1]) Hofdekret vom 19. Oktober 1798.
[2]) Hofdekret vom 7. August 1816.
[3]) Hofdekret vom 16. März 1790.

gattin des Militärs in der Regel dem Forum ihres Mannes zu folgen hat: so ist dies nur unter der Voraussetzung zu verstehen, als der Mann die ständische Realität besitzt, in welchem Falle sich natürlich die Gerichtsbarkeit über selbe nach jener, welcher ihr Mann unterliegt, richten muß. Aber nehmen wir an — die begüterte Militärsgattin wäre schon vor ihrer Verehelichung ein begüterter Landstand gewesen, oder auch während der Ehe durch Schenkung, Erbschaft oder sonst auf eine andere Art zum Besitze ständischer Güter gelangt: da wird nun diese gesetzliche Vorschrift praktisch und hat jedenfalls ihren vernünftigen Sinn. Die Ehegattin folgt sodann dem Forum ihres Mannes nur in Kriminalfällen: sonst behält sie ihren vorigen Gerichtsstand; weil sich in solchen Fällen auch über ihren Mann, wenn er die ständische Realität besäße, die Militärgerichtsbarkeit erstrecken würde.

Da es sich hiebei aber nur um die Criminalgerichtsbarkeit handelt, so muß dies für den Civilrichter ganz gleichgiltig seyn, und demselben wird die Gerichtsbarkeit über die Militärsgattin daher in ihrem ganzen Umfange gebühren; indem sich die Ausnahme, wenn in einer Schuldsache auf die Gage Anspruch gemacht wird, auf die Gattin offenbar nicht anwenden läßt.

Dies führt nun zu weiteren Consequenzen. Der begüterte Militär erfreut sich nur dann dieses Privilegiums, wenn er zugleich Landstand und Besitzer einer ständischen Gilte ist; daher muß rücksichtlich der Gattin ein Gleiches gelten. Die begüterte Militärsgattin, welche also nicht Landstand ist, gehört unter das Militärforum; weil ihr Mann unter solchen Umständen gleichfalls sein Militärforum beibehalten würde — was auch schon in den Worten des Gesetzes liegt.

So müßte weiters in jenem Falle, wenn jemand zwar Landstand einer Provinz ist, die ständische Gilte aber in einer anderen liegt, vorläufig, um den Besitz der Gilte zu erlangen und das in der letzteren Provinz aufgestellte landrechtliche Forum als competenten Personalgerichtsstand für sich begründen zu können, das Incolat für diese Provinz insbesondere erworben werden. Und da die Gattin den Namen des Mannes erhält und die Rechte seines Standes genießt (I. §. 46); so setzt dies immer voraus, daß ihr Mann selbst Landstand ist; indem sonst jene Vorbedingung, unter welcher die Gattin des Militärs des privilegirten Forums theilhaft werden kann, fehlen würde.

11. Jene, welche einen österreichischen Orden oder den Ritterschlag erhalten haben, wenn sie auch den Adelstand nicht nachgesucht haben sollten [1]); sind selbe jedoch österreichische Militärs, so unterstehen sie nichts destoweniger dem Militärforum [2]).

Wenn nun aber gleich inländische Militärs ihr Forum nicht verlieren; so ist es noch nicht die Folge, daß ausländische Militärpersonen ungeachtet der erfolgten Ordensverleihung unter dem gemeinen Civilforum zu verbleiben haben. Hier fallen doch wohl alle jene Gründe, welche hauptsächlich aus Dienstesrücksichten bei dem inländischen Militär so wenig als möglich Ausnahmen gestatten, ganz hinweg, und es wäre somit nicht abzusehen, warum ihnen nicht das privilegirte Forum zu Theil werden sollte. Uebrigens genießen alle diese Individuen den privilegirten Gerichtsstand nur für ihre Person; die Gattin und ihre Kinder behalten ihr früheres Forum (I. §. 49 und 55).

12. Der gesammte unadeliche katholische — sowohl lateinische als griechische — Clerus [3]). Hierunter sind jedoch keineswegs die Exnonnen und ingleichen auch nicht die Tonsuristen, Minoristen und pensionirten Laienbrüder begriffen.

Alle diese Personen haben entweder die Eigenschaft, welche dieses privilegirte Forum begründet, noch nicht zur Gänze erlangt — wie die Tonsuristen und die erst mit den vier unteren Weihen versehenen Personen, oder sie haben sie wieder verloren — wie die Exnonnen und die pensionirten Laienbrüder (I. §. 71).

Deshalb wurde auch schon früher, ehe noch das Landrecht als der competente Gerichtsstand für die Geistlichkeit erklärt wurde, verordnet, daß selbe nicht mit der übrigen unadelichen Geistlichkeit den Magistraten der betreffenden Diöcesanbezirke zu unterstehen haben; sondern nach generellen Grundsätzen zu behandeln sind und somit — je nach ihrer adelichen oder unadelichen Eigenschaft — entweder zu dem Landrechte oder zu dem Ortsgerichte ihres Domicils gehören sollen.

Es wurden nämlich diese Magistrate als competentes Forum der unadelichen Geistlichkeit deshalb aufgestellt; weil es sich mit der diesem Stande schuldigen Achtung nicht verträgt, den Geistlichen vor das erste

---

[1]) Hofdekret vom 10 Dezember 1814.
[2]) Hofdekret vom 30. Mai 1818.
[3]) Hofdekret vom 2. April 1802 und 26. Oktober 1804.

beste Ortsgericht zu belangen. Nachdem nun aber durch das Hofdekret vom 2. April 1802 die den Magistraten über die unadeliche Geistlichkeit nach den Diöcesanbezirken zugewiesene Gerichtsbarkeit wieder abgenommen und an das Landrecht übertragen wurde; so beschränkt sich diese Uebertragung auch nur auf alle jene Personen, welche früher den Magistraten unterstanden, und darf nicht weiter ausgedehnt werden [1]).

Bei den Maltheser- und deutschen Ordensgeistlichen tritt in so fern eine Abweichung ein, als sie blos in Realsachen, wie die Ordensritter (oben Nr. 2), dem Landrechte unterstehen. Bei Sterbefällen dieser Personen hat der Orden entweder privative oder cumulative mit dem Landrechte die Abhandlung zu pflegen; zu welchem Ende ein eigenes Regulativ, wie sich hiebei von beiden Seiten zu benehmen sey, besteht (I. §. 71).

Es dürfte hier noch bemerkt werden, daß sich, obgleich der Regularclerus der katholischen Geistlichkeit mit dem Curatclerus ein gleiches privilegirtes Forum genießt, die Fälle der Anstrengung einer Klage gegen einen Ordensgeistlichen wohl viel seltener ergeben dürften, als bei den Weltgeistlichen.

Der Grund liegt in den verschiedenen, das Acquirirungsbefugniß der Ordensgeistlichen beschränkenden Verordnungen: so ist ihnen die Führung aller Geldnegotien überhaupt — sie mögen nun durch Wechsel geschehen oder nicht — verboten, und nur die exponirten Mönche erscheinen hiezu nach vorläufiger Erwirkung des Consenses der Landesstelle berechtigt [2]); so müssen auch die sogenannten Currentschulden gegen einen Ordensgeistlichen binnen einem Vierteljahre bei sonstigem Verluste der Forderung eingeklagt werden [3]).

13. Der griechisch nicht unirte Clerus und die unadelichen Glieder der augsburgischen und helvetischen Confession, welche die Ordination zum Predigeramte erhalten haben [4]).

Bei der letzteren akatholischen Geistlichkeit ist also die Ordination zum Predigeramte die conditio sine qua non; und Candidaten also,

---

1) Hofdekret vom 29. Oktober 1790 und 20. Februar 1794.
2) Verordnung vom 20. März 1772, Hofdekret vom 2. Oktober 1788, 27. November 1789 und 13. Juni 1793.
3) Hofdekret vom 27. November 1789, 16. Febr. 1819 und 19. August 1819.
4) Hofdekret vom 6. Juli 1805 und 17. Juni 1808.

welche sich in der Seelsorge erst verwenden lassen, können sich nicht schon hiedurch dieses privilegirten Forums erfreuen. Man sieht sonach, daß der evangelische Clerus nicht so wie der griechisch nicht unirte begünstigt erscheint.

§. 9.

Der Wirkungskreis der Landrechte (Stadt- und Landrechte) ist jedoch in allen Provinzen nicht ganz gleich; in einigen wurde er durch Zuweisung noch mehrerer physischer und moralischer Personen mehr erweitert, in anderen wegen der eigenthümlichen Verfassung des Landes aber wieder beschränkt.

I. Einen größeren Wirkungskreis haben:

A. das niederösterreichische Landrecht zu Wien, unter welchem noch insbesondere stehen:

1. das Gremium der k. k. privilegirten Großhändler, wenn es in corpore belangt wird [1]).

2. Das wiener allgemeine Witwen- und Waisenpensionsinstitut, wenn es als moralische Person geklagt wird. Die Klage darf aber nicht von einem Mitgliede, sondern von einem Dritten gegen das Institut geführt werden; denn im ersteren Falle schreitet die juridische Facultät der wiener Universität als Schiedsrichter ein, wobei sich die streitenden Parteien jedes weiteren Rechtszuges begeben müssen [2]).

Hieraus läßt es sich a contrario folgern, daß in dem Falle, wenn das Institut als Kläger gegen ein Mitglied oder gegen einen Dritten aufzutreten hat, die Klage bei dem competenten Personalgerichtsstande des Geklagten anzustellen ist.

Das Mitglied kann sich, wenn die Streitsache vor den Schiedsrichter gezogen wird, nicht über Unrecht beklagen, denn die schiedsrichterliche Einschreitung bildet einen wesentlichen Punkt der Statuten; und sobald man sich daher in eine solche Anstalt aufnehmen läßt, so macht man sich auch zugleich verbindlich, die Statuten derselben zu befolgen. Die Klage, die ein Mitglied gegen das Institut zu stellen hat, muß übrigens, wenn sie durch ein schiedsrichterliches Laudum entschieden werden soll, entweder die Ausbezahlung der Pensionsbeträge oder

---

[1]) Hofdekret vom 8. Februar 1790.

[2]) Hofkanzleidekret vom 2. September 1822.

sonst einen Gegenstand, in Ansehung dessen der Kläger als Mitglied der Anstalt gegenübersteht, betreffen; in allen anderen Fällen wäre sie bei dem Landrechte anzubringen. Wenn also ein Mitglied die Anstalt aus einem Lohn-, Kauf- oder Miethvertrage belangt; so tritt es hiebei nicht als Mitglied auf: es fehlt somit die gesetzliche Supposition und die Ausnahme kann nicht practisch werden (§. 101).

3. Die privilegirte österreichische Nationalbank in allen Rechtsstreitigkeiten; sie mag als Kläger oder als Geklagter erscheinen.

Hievon sind jedoch die Wechselgeschäfte ausgenommen, welche in beiden Fällen bei dem niederösterreichischen Mercantil- und Wechselgerichte zu verhandeln sind [1]). Man hat sich sonach wegen der Sicherstellung seiner Forderungen, da die Bank nicht berechtigt ist, Verbote, Pränotationen und Superpränotationen anzunehmen, unmittelbar nur an das Landrecht zu wenden, um durch dasselbe die Sistirung der Zahlung, Erfolglassung und Umschreibung bis zum Ausgange des Rechtsstreites zu erwirken (§. 86); bei demselben sind auch die Amortisirungen der Actienbriefe und sonstigen Bankurkunden, welche in Verlust gerathen sind, anzusuchen [2]).

Im Falle sich aber während der Dauer der Gesellschaft über die Anwendung der Statuten auf einzelne Fälle Anstände ergeben; oder wenn Streitigkeiten zwischen den Mitgliedern der Direction und dem Ausschusse entstehen; so wie wenn bei der Trennung der Gesellschaft über die Ausgleichung Widersprüche eintreten, welche nicht gütlich beigelegt werden sollten: so sind solche dem obersten Gerichtshofe zu unterziehen, welcher sie in der Eigenschaft einer höchsten schiedsrichterlichen Behörde ohne weitere Berufung zu entscheiden hat (§. 101) [3]).

4. Die allgemeine Versorgungsanstalt für die Unterthanen des österreichischen Kaiserstaates in Wien in Rücksicht der streitigen Rechtsangelegenheiten, wobei sie als Geklagter auftritt [4]).

5. Die von dem Fürsten von Trautmannsdorf, den Grafen von Esterházy, Fries und Czernin, dann dem Großhändler Pacher errichtete erste österreichische, dann die k. k. privilegirte öster-

---

1) Patent vom 15. Juli 1817, §. 49.
2) Ebendas. §. 50, 51 und 52.
3) Ebendas. §. 57.
4) Justizhofdekret vom 25. November 1823.

reichische wechselseitige Brandschaden-Versicherungsanstalt als Kläger und Geklagter [1]).

6. Die k. k. Postwagensdirection, wenn der Gegenstand der Beschwerde von Seite der Parteien zum Rechtswege geeignet ist; und somit als Geklagter [2]). Die Postwagensdirection wurde zu Folge a. h. Entschließung vom 27. April 1829 mit der obersten Hofpostverwaltung und ingleichen die Postwagensexpedition in den Provinzen mit der Oberpostverwaltung vereinigt. Ich glaube hiernach, daß obwohl das Hofkammerdekret vom 10. Dezember 1817 blos von der wiener Postwagensdirection spricht, ein Gleiches in einem ähnlichen Falle in den Provinzen stattfinden müsse; denn hier hat der Fiskus in Vertretung des Aerars als Geklagter zu interveniren — die Klage gegen des Fiskus ist aber bei dessen privilegirter Instanz anzubringen.

Ich habe daher dieses Normativ deshalb hier aufgeführt, um einer irrigen Auslegung desselben vorzubeugen; streng genommen also gehört es, weil es nur eine Anwendung der bereits bestehenden generellen Grundsätze ist, nicht unter die Ausnahmen.

B. Das böhmische Landrecht zu Prag.

Diesem Forum unterliegt weiters:

1. die k. k. privilegirte böhmische wechselseitige Brandschaden-Versicherungsanstalt in allen Rechtsstreitigkeiten, die nicht statutenmäßig durch Schiedsrichter ausgeglichen werden können, als Kläger und Geklagter [3]).

2. Die Besitzer der Freisassengüter in Böhmen, d. i. jene, die freisäßliche Höfe und Chaluppen besitzen; und dem Landrechte gebührt in dieser Hinsicht nicht nur die Personalgerichtsbarkeit in und außer Streitsachen, sondern auch die Realgerichtsbarkeit; zu welchem letzteren Ende die diesfälligen Grund- und emphiteutischen Instrumentenbücher bei der Landtafel, jedoch abgesondert von den landtäflichen Büchern, geführt werden [4]).

---

[1]) Justizhofdekret vom 8. Feb. 1823 und a. h. Entschl. vom 25. Aug. 1824.
[2]) Hofkammerdekret vom 10. Dezember 1817.
[3]) Hofkanzleidekret vom 27. Oktober 1827.
[4]) Hofdekret vom 25. Juni und Verordnung vom 5. August 1800. Hofdekret vom 26. April 1816.

Unter den Freisassen begreift man nicht die sogenannten Freibauern, welche sich zwar von dem Unterthänigkeitsbande losgemacht haben und daher weder in Ansehung ihrer Person, noch ihrer Person und Sache zugleich der obrigkeitlichen Gewalt, aber doch dem obrigkeitlichen Justizamte gleich den anderen nicht unterthänigen Gerichtsinsassen unterliegen; ferner auch jene Freisassen nicht, welche sich der Grundobrigkeit unterworfen haben, denn diese bleiben vielmehr unter ihrer vorigen Grundobrigkeit [1]).

Dadurch, daß die ersteren aus dem Unterthänigkeitsverhältnisse getreten sind, sind sie noch keine Freisassen geworden; und dadurch, daß die letzteren in das Unterthänigkeitsverhältniß traten, verloren sie diese Eigenschaft: bei beiden läßt sich somit diese Ausnahme rechtfertigen. Freisassen nennt man eigentlich jene Landeseinwohner, welche — unter keinem Stande begriffen — eigene, unmittelbar unter dem Landesfürsten stehende Gründe und Feldgebäude haben [2]).

Sie üben mit Ausnahme der obrigkeitlichen Rechte das volle Eigenthumsrecht aus; können Wirthshäuser, Mühlen, Bräuhäuser anlegen; auch sich des Jagd- und Fischrechtes bedienen. Es steht ihnen frei, ihren Hof an wen immer — sei er vom Herrn-, Bürger- oder Bauernstande — zu verkaufen, zu vertheilen oder zu emphiteutisiren; nur ist insbesondere bei Zerstückelungen und Emphiteutisirungen, welche jedesmal eine Abänderung des Landescatasters zur Folge haben, die vorläufige kreisämtliche Bestätigung hiezu erforderlich [3]).

Nach der Constituirung dieses Begriffes fällt es nicht schwer, die Unterscheidungsmerkmale zwischen einem Freisassen und einem sogenannten Freibauern, welcher nur blos rücksichtlich des Grundbesitzes von den unterthänigen Leistungen losgezählt wurde, aufzufinden; und es mußten nur deshalb diese Begriffe näher entwickelt werden, weil sich die fiskalämtliche Instruction vom 10. März 1783 in dem Separatartikel für Böhmen des letzteren Ausdruckes cumulative und disjunctive bedient — was leicht zu Irrthümern führen dürfte (§. 10).

---

1) Hofdekret vom 28. Jänner 1793 und 16. Jänner 1796. Verordnung vom 17. März 1796.

2) Erneuerte Landesordnung §. 1.

3) Patent vom 1. September 1798 und Hofdekret vom 26. April 1816.

C. Das mähriſch-ſchleſiſche Landrecht zu Brünn, dem insbeſondere:

1. die status minores, d i. die ſogenannten minderen Standesherrſchaften in Schleſien unterliegen (§. 8). Vermöge der beſonderen Verfaſſung in dem kaiſerlichen Antheile Schleſiens ſind alle auf dieſen Standesherrſchaften wohnenden Adelichen den daſelbſt beſtehenden fürſtlichen Landrechten unterworfen; und ſo auch jeder, der zu dem Stande des Fürſtenthums gehört — mit alleiniger Ausnahme der Standesherrn ſelbſt.

Falls dieſe ſpecielle Norm nicht erlaſſen worden wäre, ſo müßten die Standesherrn nothwendig den reſpectiven fürſtlichen Landrechten, in deren Bezirke ihre Herrſchaften liegen, unterſtehen; dieſe Minderherrſchaften ſind aber: Freudenthal, Olbersdorf, Freiſtadt, Friedeck, Deutſchleuthen, Reichenwaldau, Roy, Orlau und Oderberg.

2. Iſt dieſem Landrechte auch die ſtete Delegation in den wider die vier Fürſten Schleſiens vorfallenden Streitſachen dermaßen aufgetragen, daß daſſelbe in der Eigenſchaft des fürſtlichen Rechtes dieſe Streitſachen auf gleiche Art, wie alle übrigen ihm anvertrauten Juſtizgeſchäfte, zu behandeln hat [1]). Obgleich in dieſer Geſetzſtelle nur blos der Streitſachen erwähnt wird; und man — nach deren Textirung zu ſchließen — glauben ſollte, daß dem mähriſch-ſchleſiſchen Landrechte keineswegs auch die Gerichtsbarkeit außer Streitſachen zukommen könne: ſo dürfte das Irrige dieſer Anſicht wohl kaum einem Zweifel unterliegen.

Jenem Richter, dem die Gerichtsbarkeit in Streitſachen gebührt, gebührt ſie auch in den Geſchäften des adelichen Richteramtes; und wenn daher gleich bei moraliſchen Perſonen dieſer Schluß offenbar nicht praktiſch werden kann: ſo haben wir es ja hier nur mit einer phyſiſchen Perſon zu thun. Geſetzt — das betreffende fürſtliche Landrecht könnte als Abhandlungsinſtanz einſchreiten, ſo müßten in ſtrenger Conſequenz bei demſelben auch die Erbrechtsſtreite verhandelt und entſchieden werden (I. §. 73); und doch gehören alle Streitſachen vor das mähriſch-ſchleſiſche Landrecht! Wir erſehen hieraus, zu welchen Inconſequenzen dies führen würde: das eigene fürſtliche Gericht müßte zudem auch die

---

[1]) Patent vom 5. März 1784, §. 24. I.

Pupillar- und Curatelsbehörde seyn — und somit der fürstliche Gerichtsherr seinem eigenen fürstlichen Gerichte unterstehen!

Eine Ausnahme tritt nur in Ansehung Sr. kaiserlichen Hoheit des Erzherzogs Carl Ludwig als nunmehrigen Besitzers der Herrschaft Teschen ein, welcher in allen Streitsachen und adelichen Richteramtsgeschäften dem Oberstlhofmarschallamte als ausschließendem Forum untersteht (§. 37).

3. Jeder in Schlesien sich aufhaltende Unterthan der ottomanischen Pforte; indem die in Mähren befindlichen türkischen Unterthanen schon nach den generellen Grundsätzen demselben unterliegen, und

4. Die Besitzer der Freisassengüter in Mähren [1]).

§. 10.

II. Einen beschränkteren Wirkungskreis haben:

A. die fürstlichen Landrechte in Schlesien.

Unter die Gerichtsbarkeit derselben — von denen das eine für den Bezirk des Fürstenthums Teschen zu Teschen; ein zweites für den Bezirk der Fürstenthümer Troppau und Jägerndorf diesseits der Oppa zu Troppau; ein drittes für den Bezirk des Fürstenthums Neiß k. k. Antheiles zu Johannesberg; endlich ein viertes für den Bezirk des Fürstenthums Bielitz zu Bielitz besteht — gehören folgende in dem Bezirke eines jeden Fürstenthums befindliche Parteien:

a) jeder, der zum Stande des Fürstenthums gehört (§. 8 und 9);

b) jeder, der sich über einen ihm eigenen in- oder ausländischen Adel auszuweisen vermag (§. 8); und so auch die auf den minderen Standesherrschaften wohnenden Adelichen, welche der Gerichtsbarkeit der Landrechte zu Troppau und Teschen, und zwar insbesondere jenem, zu welchem die Standesherrschaften selbst als integrirende Bestandtheile des Fürstenthums gehören, unterliegen [2]).

Durch das Hofdekret vom 12. Jänner 1816 wurde diesfalls näher bestimmt, daß die in dem Orte Freudenthal und Olbersdorf wohnenden Adelichen ihrer persönlichen Eigenschaft nach der Gerichtsbarkeit des troppauer fürstlichen Landrechtes, die auf den übrigen mindern

---

1) Patent vom 5. März 1784, §. 24, h und k.

2) Hofdekret vom 27. Juli 1814.

Herrschaften Deutschleuthen, Freistadt, Friedeck, Oderberg, Reichenwaldau, Roy und Orlau wohnenden Adelichen aber in gleicher Eigenschaft der Gerichtsbarkeit des teschner fürstlichen Landrechtes zu unterstehen haben.

c) Die Klöster, Stifter, Kapitel und andere unter einem Obern stehende Gemeinden, wenn sie in corpore belangt werden (§. 8).

d) Die Besitzer der Freisassengüter (§. 9).

Durch das Hofdekret vom 28. November 1788 wurden die Besitzer der ehemaligen Freisassengüter in Schlesien, so weit die letzteren in der Landtafel als ständische Gilten erscheinen, in Rücksicht der Personaljurisdiction den unadelichen Besitzern einer jeden anderen ständischen Realität gleichgestellt (§. 8).

Dieses Hofdekret spricht blos von jenen Freisassen in Schlesien, die ständische Gilten besitzen: es ist dies eine singuläre Vorschrift, welche ihren Grund in der besonderen Verfassung Schlesiens hat.

Durch selbe wurde die Personaljurisdiction des respektiven fürstlichen Landrechtes über die Besitzer der ehemaligen Freisassengüter beschränkt: die Realjurisdiction dieses Forums bleibt unverändert, da hier supponirt wird, daß das ehemalige Freisassengut in der Landtafel bereits als ständische Gilte erscheint.

Die Meinung, daß durch dieses Normativ eben nichts Neues festgesetzt wird, da die Besitzer der Freisassengüter ohnedem gleich den unadelichen Besitzern der ständischen Gilten — mit alleiniger Ausnahme der unadelichen Besitzer und Bewohner eines Freigutes in Steiermark (§. eod.) — den Landrechten unterliegen, wäre somit offenbar irrig.

Wir wollen nur auf die absurden Resultate einer solchen Behauptung in jurisdictioneller Beziehung hinweisen und dem legalen Grunde der Distinction dieser beiden Personen nachforschen.

Dem unadelichen Besitzer einer ständischen Gilte kommt das landrechtliche Forum erst dann zu, wenn er auf dem Gute wohnt und ihm daselbst die Gerichtsbarkeit selbst und allein zusteht; der Freisasse ist aber kein Gerichtsherr [1]).

Sobald der letztere daher nur auf dem Freisassengute wohnt, erfreut er sich schon dieses privilegirten Forums; während dies bei dem

---

[1]) Patent vom 11. Februar 1784 und 5. März 1784.

ersteren nicht der Fall ist, wenn er zwar auf dem Gute wohnt, ihm aber die Gerichtsbarkeit in dem Orte seines Domicils nicht gebührt.

Deshalb verstoßen wir nicht gegen die Gesetze: beide Normen beruhen ja auf verschiedenen Gründen — der unadeliche Besitzer einer ständischen Gilte wurde nur aus Rücksicht dessen, weil Niemand Richter und Partei in eigener Sache seyn kann, unter das Landrecht gestellt: übt er also die Gerichtsbarkeit nicht selbst und allein aus; so behält er jenen Gerichtsstand, dem er seiner persönlichen Eigenschaft oder Domicile nach untersteht.

Ein Freisasse unterliegt aber dem Landrechte aus dem Grunde, weil er eigentlich keinem Stande angehört und dessen Güter unmittelbar unter dem Landesfürsten stehen. Daher waren auch schon früher das Fiscalamt in Böhmen und die Landrechte in Mähren und Schlesien das competente Forum der Freisassen in personalibus und realibus, ohne daß jedoch die Competenz dieser Gerichtsstände von dem Wohnsitze auf dem Freisassengute abhängig gemacht wurde (§. 9) [1].

»Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus« sollte man uns hier zurufen! Wie kann man nun die Personalgerichtsbarkeit des landrechtlichen Forums über die Freisassen durch das Domicil auf dem Gute bedingen? Wir antworten: sehr gut, wenn man sich überhaupt consequent bleiben will. Denn wurde der Besitzer eines ehemaligen Freisassengutes dem unadelichen Besitzer einer ständischen Gilte gleichgestellt, und geht ihm somit das privilegirte Forum dann ab, wenn er auf dem Gute nicht wohnt; so wird doch auch jeder andere Freisasse bei einem anderweitigen Domicile, als auf dem Freisassengute, dem Landrechte nicht unterstehen! Dies hieße ihm außer der obigen Begünstigung noch mehr Rechte als dem unadelichen Besitzer einräumen. Kann sich doch der Freisasse der obrigkeitlichen Jurisdiction ausdrücklich unterwerfen — und wer sollte ihn daran hindern können — warum dürfte er sich also nicht auch stillschweigend durch die Verlegung seines Domicils von dem Freisassengute in irgend einen obrigkeitlichen Jurisdictionsbezirk dem für denselben aufgestellten gemeinen Civilforum unterwerfen! Nur so scheinen sich die bezüglichen, einander in mehr-

---

[1]) Separatart. der fiscal. Instruction für Böhmen vom 10. März 1783 und Patent vom 5. März 1784.

facher Hinsicht durchkreuzenden Jurisdictionsvorschriften in Einklang bringen zu lassen (§. 14).

e) Jeder obschon unadeliche Besitzer eines Rittersitzes, rittermäßigen Gutes, freien Erbrichterei oder Scholtisei, wenn ihm vermöge dieses Besitzes in dem Orte, wo er seinen Wohnsitz hat, die Ortsgerichtsbarkeit selbst und allein zusteht (§. 8).

Es leidet keinen Zweifel, daß auch der zum Militärkörper gehörige Landstand, der eine derlei Realität besitzt, und ingleichen dessen Ehegattin als Besitzerin, so wie nicht minder jene Individuen, welche einen österreichischen Ritterorden oder den Ritterschlag erhalten haben, falls sie auch den Adelstand nicht nachsuchen sollten, der gesammte Clerus, die unadelichen Glieder der augsburgischen und helvetischen Confession, welche die Ordination zum Predigeramte erhielten (§. 8), diesem Forum unterstehen.

Man ersieht hieraus, daß das mährisch-schlesische Landrecht, was Mähren betrifft, die Gerichtsbarkeit über das ganze Markgrafthum ausübe, in Bezug auf den k. k. Antheil Schlesiens aber selbe mit den daselbst bestehenden fürstlichen Landrechten theile [1]).

B. Das Stadt- und Landrecht zu Salzburg.

Demselben gebührt:

1. die volle Gerichtsbarkeit in und außer Streitsachen über den ganzen Adel und Clerus des in dem salzburger Kreise bestehenden Herzogthumes Salzburg.

2. Die Gerichtsbarkeit in allen Streitsachen des Herzogthumes Salzburg, in welchen das landesfürstliche Fiscalamt — es sey als Kläger oder Geklagter — einschreitet; zu welchem Ende ein Filiale der k. k. Kammerprocuratur zu Linz in der Stadt Salzburg aufgestellt wurde. Außerdem gebührt diesem Forum auch die Causalgerichtsbarkeit in Ehestreitsachen (§. 56 und I. §. 87 und 88).

Uebrigens ist das für das Land ob der Enns aufgestellte Stadt- und Landrecht zu Linz nach im Jahre 1816 erfolgter Vereinigung des Salzakreises — als des größeren Theiles des ehemaligen Herzogthumes Salzburg — mit diesem Lande nach den generellen Grundsätzen, so weit selbe auf diesen Gebietstheil adaptirt werden können, als der

---

[1]) Patent vom 5. März 1784, §. 22.

competente Gerichtsstand zu betrachten; da nur ausnahmsweise ein Theil seiner Gerichtsbarkeit an das Stadt- und Landrecht zu Salzburg übertragen wurde[1]).

Wir ersehen dies auch schon aus der Parallelisirung des beiderseitigen Wirkungskreises dieser Stadt- und Landrechte — und es findet hier somit eine ähnliche Theilung der Gerichtsbarkeit wie zwischen jener in Mähren und Schlesien statt.

Wir müssen hier noch einer Art von Beschränkung im uneigentlichen Sinne des Wortes, wie wir selbe bei dem steiermärkischen Landrechte finden, erwähnen.

Das Hofdekret vom 31. März 1785 verordnet, daß alle unadelichen Besitzer und Bewohner eines Freigutes in Steiermark nach der Verfassung dieses Landes an jenen Orten, wo kein Magistrat oder allgemeines Ortsgericht besteht, jenem herrschaftlichen Gerichte, welches die Gerichtsbarkeit in dem Bezirke ausübt, dem ein solches Freigut am nächsten angränzt, unterstehen. Es ist diese Beschränkung deshalb eine uneigentliche, weil hiedurch nicht der Wirkungskreis dieses Landrechtes im Allgemeinen (§. 7 und 8) beschränkt, sondern nur in Betreff der Gerichtsbarkeit in specie eine Unterausnahme statuirt und hiernach von den diesfalls in Böhmen, Mähren und Schlesien geltenden Grundsätzen abgewichen wird (§. 9 et eod).

§. 11.

Die Stadt- und Landrechte, oder — wie in einigen Provinzen — die Collegialgerichte, Civiljustiztribunale sind es insbesondere, denen die Gerichtsbarkeit außer dem Adel und Clerus auch über die unadelichen Bewohner eines gewissen Bezirkes gleichwie den Magistraten zukommt (I. §. 87 und 88).

Diese Ausdehnung der Gerichtsbarkeit hat ihren Grund in der besonderen Einrichtung, daß den Magistraten (Lokalbehörden oder Municipalitäten) in mehreren Kapitalsstädten nur die rein politisch-ökonomischen Geschäfte zur Besorgung und Verwaltung belassen, alles andere aber — wie die judiciellen und criminellen Gegenstände — hievon ausgeschieden und eigenen Gerichtsbehörden zugewiesen wurde.

---

[1]) Hofdekret vom 8. November 1817.

Es üben diese privilegirten Civilgerichte in manchen Jurisdictionsbezirken nebstdem noch die Merkantil- und Wechselgerichtsbarkeit aus; so wie sie auch nach der Verschiedenheit der Gegend gegen das Küstenland zu die eigentlichen Seekonsulate bilden. Dergleichen Gerichtsstellen sind:

A. das Stadt- und Landrecht zu Linz, welches an die Stelle des ob der ennsischen Landrechtes trat, und in dessen Wirkungskreis:

1. alle früher dem letzteren zugewiesenen Geschäfte;

2. die ganze Civilgerichtsbarkeit des linzer Magistrates, welche er vordem ausgeübt hat, jedoch mit Ausschluß der Gerichtsbarkeit der städtischen Güterverwaltung, und

3. die sämmtlichen Geschäfte des linzer städtischen Grundbuches [1]) gehören

B. Das Stadt- und Landrecht zu Salzburg, welchem in dieser Beziehung:

1. die unadelichen Vorsteher der Land- und Pfleggerichte, so lange sie im Amte stehen, unterliegen, und dem weiters auch

2. die volle Gerichtsbarkeit über alle unadelichen Einwohner der Stadt Salzburg und ihres Burgfriedens gebührt [2]).

C. Die Stadt- und Landrechte zu Triest, Laibach, Görz und Klagenfurt, welche die gesammte Civilgerichtsbarkeit — wie vor dem wiener Frieden im Jahre 1809 — nicht nur über alle adelichen und geistlichen Personen der ganzen Provinz und über die nach der vorigen österreichischen Verfassung den Landrechten insbesondere zugewiesenen Rechtsgeschäfte, sondern auch über die unadelichen Personen der Hauptstadt der Provinz und ihrer Vorstädte auszuüben haben [3]).

Neben dem triester Stadt- und Landrechte besteht noch die Stadtprätur in Triest, welche in gewissen Streitsachen und in den adelichen Richteramtsgeschäften per generalem delegationem einzuschreiten hat und einen Theil des triester Stadt- und Landrechtes bildet (I. §. 42).

Zur Norm, welches Stadt- und Landrecht bei Fiscalprozessen zu interveniren hat, diene übrigens die Bemerkung, daß für das Gou-

---

[1]) Hofdekret vom 8 Juli 1820

[2]) Hofdekret vom 8 November 1817.

[3]) Hofdekret vom 20 September 1814.

vernement von Laibach die Kammerprocuratur zu Laibach mit einem Filial-Fiscalamte zu Klagenfurt, für das Gouvernement von Triest das Fiscalamt zu Triest aufgestellt ist.

D. Das Stadt- und Landrecht zu Rovigno, welchem schon als ehemaligem Collegialgerichte (1. §. 89) die Gerichtsbarkeit über alle adelichen und unadelichen Bewohner, dann den Clerus nicht nur der Stadt Rovigno und ihres Pomeriums, sondern auch des ganzen Bezirkes von Rovigno sowohl in Streitsachen als in den Geschäften des adelichen Richteramtes, mit Ausnahme aller Bergwerksangelegenheiten, Militärpersonen und fiscalämtlichen Geschäfte, in so lange nämlich bezüglich der letzteren für alle drei Kreise des küstenländischen Guberniums nur in Triest das Fiscalamt besteht, dergestalt gebührte, daß das für den rovignoer Bezirk aufgestellte landesfürstliche Bezirkscommissariat sich nur blos mit den diesfälligen politischen Geschäften und jenen, welche ihm allenfalls von diesem Collegialgerichte — z. B. im Voruntersuchungswege oder sonst ex delegatione — anvertraut wurden, zu befassen hatte.

Ferner wurden diesem Collegialgerichte die Wuchersachen, Ehe-annullirungs- und Trennungsangelegenheiten, landesfürstliche Corporationen, Gemeinden u. s. w nach den Bestimmungen des Patentes vom 9. Mai 1784 zugetheilt; und es erstreckt sich somit dessen volle Gerichtsbarkeit auf alle eilf Bezirke [1]).

Früher waren unter die eximirten Personen auch die Unterthanen der ottomanischen Pforte zu rechnen, welche während ihres Aufenthaltes im istrianer Gerichtssprengel nach dem §. 24 der Jurisdictionsnorm für Triest vom 9. Mai 1784 dem landrechtlichen Forum zu Triest unterstanden, nunmehr aber, in so weit sich die Jurisdictionssphäre des rovignoer Stadt- und Landrechtes erstreckt, dem letzteren unterworfen sind [2]).

Das im fiumaner Kreise aufgestellte Collegialgericht in Fiume verlor mit dem 1. November 1822 gänzlich seine Wirksamkeit; indem an diesem Tage die Wiedereinverleibung dieses Kreises sammt dem karlstädter mit dem Königreiche Ungarn erfolgte [3]).

---

[1]) Hofdekret vom 4 Mai 1816, 27. Februar 1818 und 29. Oktober 1821.
[2]) Hofdekret vom 3. und 20. Juni 1822.
[3]) Hofdekret vom 21. Oktober 1822.

E. Das Stadt- und Landrecht zu Innsbruck. Früher gab es zwei Stadt- und Landrechte in Tirol: das trienter und innsbrucker. Dem ersteren kam die Civilgerichtsbarkeit über den gesammten Adel und die Geistlichkeit jener Distrikte, welche mittelst Patentes vom 25 Dezember 1803 dem vormaligen Landrechte zu Trient zugewiesen waren, dem letzteren dagegen aber über die Adelichen und Geistlichen aller jener Bezirke des übrigen Landes Tirol und des vorarlberger Kreises — bei beiden auch über die Unadelichen in dem innsbrucker und trienter Stadtbezirke zu.

Zu diesen respektiven Landrechten gehörten weiters jene Rechtssachen, welche den bestehenden Gesetzen zufolge auch in den anderen Provinzen ausschließlich dem Erkenntnisse der Landrechte unterliegen; zu welchem Ende sie sich in allen thunlichen Fällen der Delegation der Landgerichte zur Erleichterung der Parteien bedienen konnten; und nur blos die Fiscalsachen wurden von dieser generellen Norm ausgenommen, als welche aus ganz Tirol und Vorarlberg lediglich vor dem innsbrucker Stadt- und Landrechte anhängig gemacht werden mußten [1]).

Durch die spätere Errichtung zweier Collegialgerichte unter dem Titel »Civilgerichte« — für den botzner und roveredoer Kreis — und die sohinige Umwandlung des trienter Stadt- und Landrechtes in ein Collegialgericht wurde die obige Jurisdictionsvorschrift theilweise aufgehoben, und sie besteht nur noch nach mittlerweile erfolgter Auflassung des Collegialgerichtes zu Feldkirch [2]), bezüglich der dem innsbrucker Stadt- und Landrechte zugewiesenen Jurisdictionssphäre in ihrer vollen Ausdehnung.

F. Die Collegial- und Civilgerichte zu Botzen, Roveredo und Trient, deren bereits erwähnt wurde. Sie sind reine Justizbehörden und haben größtentheils einen gleichen Wirkungskreis mit dem innsbrucker Stadt- und Landrechte. Derselbe erstreckt sich übrigens nach Verschiedenheit der einzelnen Gerichte auf die Stadt Botzen, Roveredo und Trient mit den sonst zugewiesenen Jurisdictionstheilen [3]).

G. Die Collegialgerichte in Dalmatien zu Zara,

---

[1]) Hofdekret vom 31. Oktober 1815.
[2]) Allerhöchste Entschließung vom 4. Februar 1826.
[3]) Hofdekret vom 14. März 1817 und 28. Juli 1817.

Spalato, Ragusa und Cattaro unterscheiden sich von den übrigen Collegialgerichten, dann Stadt- und Landrechten wenig; nur enthalten sie unter Anderen noch die specielle Norm, daß, in so fern ein Prätor als Kläger oder Geklagter bei der nämlichen Prätur, wo er angestellt ist, vor Gericht zu stehen hätte, die Gerichtsbarkeit von dem Collegialgerichte des betreffenden Kreises auszuüben ist.

Diese Verfügung ist auch anwendbar auf den Adjunkten und auf den Kanzellisten der Prätur, wenn dieselben wegen Verhinderung des Prätors oder wegen Erledigung seines Dienstpostens dessen Stelle vertreten. Es bleibt jedoch dem Collegialgerichte immerhin unbenommen, für diesen Fall nach Verhältniß der Umstände einen anderen näheren und dem Gegenstande zusagenden Gerichtsstand zu delegiren.

Dem Collegialgerichte zu Zara insbesondere steht das Erkenntniß in Fiscalprozessen und in Lehenssachen über sämmtliche Einwohner Dalmatiens ausschließend zu.

Die Rechtsangelegenheiten der öffentlichen Institute, Corporationen und Gemeinden, oder auch der Privaten, sobald sie von dem Fiskus vertreten werden — dann jene, in welchen das Fiscalamt als Kläger in Folge besonderer Ermächtigung des Guberniums es vorzieht, seine Klage bei dem Collegialgerichte des Kreises anzubringen, sind an das Collegialgericht jenes Kreises gewiesen, in welchem sich der Streit erhebt.

Der Entscheidung der vier Collegialgerichte sind jedoch alle streitigen Civilrechtsangelegenheiten, welche öffentliche Institute, Stiftungen, geistliche oder weltliche Gemeinden betreffen, nur in so fern vorbehalten, als diese Corporationen geklagt werden; treten sie hingegen als Kläger auf, so folgen sie — ohne Unterschied, ob die Hauptforderung selbst oder nur jährliche Abgaben, Gefälle und Zinse der Gegenstand des Streites sind — dem ordentlichen Gerichtsstande des Geklagten.

Rechtsangelegenheiten, in denen es sich um Ungiltigkeitserklärung oder Auflösung einer Ehe, oder um Todeserklärung eines der Ehegatten handelt, müssen vor dem Collegialgerichte erster Instanz desjenigen Kreises verhandelt werden, in welchem die Ehegatten wohnen; ohne Unterschied, ob die Vertheidigung des Ehebandes dem Fiscalamte oder einer anderen Person übertragen wird — wie dieses über-

haupt auch bei den Stadt- und Landrechten in Illirien, dann jenen zu Linz und Salzburg der Fall ist (I. §. 87 und 88).

Ingleichen gehören auch die Rechtsangelegenheiten, in denen ein türkischer Unterthan als Kläger oder Geklagter auftritt, vor jenes Collegialgericht, in welchem sich derselbe aufhält [1]).

H. Die Civiljustiztribunale im lombardisch-venetianischen Königreiche zu Mailand, Mantua, Brescia, Cremona, Bergamo, Como, Sondrio in Valtellina, Pavia und Lodi, dann zu Venedig, Padua, Vicenza, Verona, Treviso, Udine, Belluno und Rovigo, deren Gerichtsbarkeit auf eben die Art, wie jene der dalmatinischen Collegialgerichte — nur in einem beschränkteren Jurisdictionsbezirke (I. §. 40) — normirt ist und dieselben Abweichungen von der allgemeinen Regel enthält (§. 56 und I. §. 42).

Unter diesen Civiljustiztribunalen sind es wieder die Provinzialtribunale der Hauptstadt jeder Provinz, welchen das Fiscalamt als Kläger oder Geklagter in allen seiner Vertretung zugewiesenen Rechtsangelegenheiten — sey es nun für sich oder in Vertretung eines anderen — in der Regel untersteht [2]).

§. 12.

Wir ersehen hieraus, daß in den späteren, für die südlichen österreichischen Provinzen erflossenen Jurisdictionsnormen von den ursprünglichen, die Gerichtsbarkeit der Landrechte regulirenden Grundsätzen in mehrfacher Hinsicht abgegangen wurde.

So war daselbst das Landrecht früher ein besonders privilegirtes Forum für gewisse Personen und der Unadeliche in der Regel hievon ausgeschlossen; nunmehr besteht aber die Scheidungslinie zwischen dem adelichen und gemeinen Forum nur noch zum Theil, zum Theil wurde sie aufgehoben; und diese Stadt- und Landrechte, Collegialgerichte und Civiljustiztribunale üben in dem Orte, wo sie aufgestellt sind, die Gerichtsbarkeit sowohl über die adelichen als unadelichen Jurisdictionsindividuen aus.

---

[1]) Hofdekret vom 2. November 1819 und Patent vom 10. September 1827.
[2]) Patent vom 29. September 1819.

Der Magistrat und das Landrecht bilden somit, wie es schon die Benennung »Stadt- und Landrecht« verräth, nur ein und dasselbe Forum: es mußte nun natürlich in praktischer Beziehung aller Unterschied zwischen beiden Klassen der Bewohner verschwinden — und der Adeliche wie der Unadeliche haben somit ein gleiches Forum.

Deswegen dürfen wir aber in der verschiedenartigen Benennung der anderen Gerichte nicht auf einen ungleichen Wirkungskreis schließen: man muß auf den eigentlichen Zweck der Aufstellung eines Forums sehen, um hiernach die Grenzen seiner Gerichtsbarkeit bestimmen zu können. Der Zweck der Aufstellung war aber, wie bereits oben (§. 11) bemerkt wurde, die Trennung der politischen und ökonomischen Geschäfte von den rein judiciellen; und während daher den Stadtmagistraten, politischen, Lokal- oder Municipalbehörden die Besorgung der ersteren auch weiters noch beibelassen wurde, hat man die letzteren eigenen Gerichtsbehörden zugewiesen [1]): ob nun diese Gerichtsbehörden Stadt- und Landrechte, Collegialgerichte, Civilgerichte, Civiljustiz- oder Provinzialtribunale heißen, ist im Grunde einerlei.

Jedoch darf man nicht etwa glauben, daß sonach die Präroga-tive des Adels und die einzelnen Personen ertheilten Privilegien auf die Competenzfrage keinen praktischen Einfluß mehr üben: selbe zeigen sich bezüglich der Zuständigkeit der Civilgerichtsbarkeit in den übrigen Provinzen noch immerfort wirksam — und es ist der Grund der diesfalls in den besagten südlichen Provinzen bestehenden Ausnahme blos und allein nur in der eigenthümlichen Verfassung derselben zu suchen.

§. 13.

Der Wirkungskreis der Landrechte und der ihnen gleich zu achtenden Justizbehörden (§. 12) erstreckt sich auch auf gewisse politische Angelegenheiten.

So haben selbe bei der Fondsausweisung der Großhändler zu interveniren; und es wurde diesfalls mit Ausnahme Illiriens verordnet, daß zu derlei diesen Fond betreffenden Erhebungen nebst den Gliedern

---

[1]) Hofdekret vom 20. September 1814, 31. Oktober 1815, 4. Mai 1816, 8. November 1817, 8. Juli 1820; Patent vom 29. September 1819 und 10. September 1827.

des Merkantil- und Wechselgerichtes jedesmal auch zwei Landräthe und zwei Magistratsräthe von bewährter Rechtschaffenheit und die außer aller Verbindung mit den Großhandlungscompetenten stehen, beizuziehen sind. Diese Vorschrift findet jedoch nur in solchen Ländern ihre Anwendung, wo das Merkantil- und Wechselgericht eine selbstständige oder mit dem Landrechte vereinigte Behörde bildet; und selbe wurde daher für jene Länder, wo die Merkantil- und Wechselgerichte mit den Magistraten vereinigt sind, dahin modificirt, daß das Wechselgericht nach gefaßtem Beschlusse über die Eigenschaften des Großhandlungswerbers und über die Zulässigkeit des Fondsausweises die verhandelten Akten an das Appellationsgericht einzusenden habe, von welchem der Beschluß des Wechselgerichtes an das Landrechts-Präsidium gelangt, damit zwei von ihm ernannte Landräthe und zwei vom Magistrats-Präsidium zu bestimmende Magistratsräthe ihre schriftliche Meinung abgesondert dem Landrechts-Präsidium überreichen, von welchem wieder diese vier Gutachten sammt den verhandelten Akten dem Landespräsidium übergeben werden [1]).

In Ansehung der türkischen Unterthanen, als deren competente Personalinstanz die Landrechte (§. 8) aufgestellt sind, haben selbe die Aufsicht über ihren Handel einverständlich mit der Landesstelle zu führen, welche in dienlichen Fällen auch das Merkantil- und Wechselgericht einzuvernehmen hat. Diejenigen türkischen Unterthanen, welche länger als ein Jahr in den österreichischen Staaten verweilen und einen oder den anderen Ort zu ihrem bleibenden Aufenthalte wählen, müssen ihre Firma, Gesellschafter oder Societätsverträge in den deutschen Provinzen bei dem Landrechte mit Wissenschaft der Landesstelle einlegen, welches hievon sodann das Merkantil- und Wechselgericht verständigt. Ferner muß auch das Landrecht in fortwährender Kenntniß der in der Provinz sich aufhaltenden türkischen Unterthanen erhalten werden; zu welchem Ende von der Landesstelle an dasselbe immer die nöthigen Mittheilungen gemacht werden müssen; und desgleichen sind auch die Pässe von der Landesstelle nur einverständlich mit dem Landrechte auszustellen, und diesen Grundsätzen gemäß die bisher von dem

---

[1]) Hofdekret vom 19. Juni 1816, 15. November 1817 und 23. März 1818. Vergleiche auch Kopetz's Gewerbsgesetzkunde 1830 II. §. 379 a. a. O.

niederösterreichischen Landrechte besorgte Ausfertigung der Pässe für türkische Unterthanen der niederösterreichischen Regierung zugewiesen worden [1]).

Dagegen wurde bei dem Umstande, als nach dem §. 30 des allg. b. G. B. die Aufnahme von Fremden in den österreichischen Unterthansverband überhaupt und folglich auch von türkischen Unterthanen den politischen Behörden zusteht, das Landrecht für die Zukunft von diesem Aufnahmsgeschäfte enthoben; und es hat somit die Bittwerber an die respektiven politischen Behörden zu verweisen [2]). Ueberdies ist das Landrecht noch das oberste Landesarchiv.

§. 14.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Bei dem görzer Stadt- und Landrechte wird der Concurs eröffnet.

Der Fiskus von Triest hat hiebei theils in Vertretung des Aerars, theils in Vertretung einer frommen Corporation mehrere Forderungen zu liquidiren.

Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß der Fiskus diese Forderungen bei seiner privilegirten Instanz zu Triest, wo er aufgestellt ist, anmelden und liquidiren kann (I. §. 27). Dagegen falls er es für zweckdienlicher erachten sollte, diese Akte bei dem görzer Stadt- und Landrechte vorzunehmen, könnte ihm dies keineswegs verwehrt werden. Nur müßte er sich, um das görzer Stadt- und Landrecht zu prorogiren, die Ermächtigung des triester Guberniums zur Anbringung der Liquidirungsklage verschaffen. Ich sage — zur Anbringung der Liquidirungsklage; gleichviel nun, ob selbe mit der Anmeldung der Forderung vereint angebracht wird oder nicht. Dieser letztere Fall kann sich öfters ergeben; wie z. B. wenn der Fiskus die Forderung während der Ediktalfrist einzuklagen nicht im Stande ist, oder das Liquidirungsobjekt ausschließend zur Cognition irgend eines andern Gerichtes gehört (§. 6 und 97).

Die Anmeldung besteht sodann für sich: sie kann also nicht, wenn man sich nicht in einen offenbaren Widerspruch bringen oder

---

[1]) Hofkammerdekret vom 28. Juli 1806; Justizhofdekret vom 27. Oktober 1826 und 19. Jänner 1827.

[2]) Hofdekret vom 14 Dezember 1816.

den Gesetzen geradezu entgegenhandeln und dem incompetenten Richter nichts destoweniger den Gegenstand doch zur Cognition vorlegen will, in Form einer Klage erfolgen! Es fehlt daher das nothwendige Substrat des Liquidirungsurtheils und somit auch des Consenses der Landesstelle! Viel besser wäre es sonach, sich des Ausdruckes »Liquidirungsklage« statt der Anmeldungsklage zu bedienen; da mit der Anmeldung nicht immer zugleich die Liquidirung verknüpft ist.

Es ist das Verhältniß zwischen diesen beiden Akten jenem zwischen den Verbots- und Pränotationsgesuchen zu den Justificirungsklagen analog. Kann es nun dem Fiskus nicht verwehrt werden, das Verbots- oder Pränotationsgesuch elektive bei dem foro rei sitae anzubringen (§. 86 und 89 I. §. 99); so dürfte man ihm wohl auch hier anstandlos in Bezug auf die bloße Anmeldung der Forderung ein ähnliches Recht einräumen!

Man könnte übrigens glauben, die Ermächtigung sei im vorliegenden Falle selbst zur Anbringung der Liquidirungsklage nicht nothwendig, weil ja hier das görzer Stadt- und Landrecht nicht blos als Concurs- sondern als gleichfallsige privilegirte Instanz des Fiskus einschreitet, und somit dessen Erkenntniß — zumal auch als jenes eines judicii universalis — nicht als null und nichtig angefochten werden könnte.

Hierin würde man aber sehr irren: das görzer Stadt- und Landrecht bleibt in Bezug auf den Fiskus doch immer nur ein incompetentes Gericht. Der Fiskus hat sein eigenes Forum, an welches er in allen seiner Vertretung zugewiesenen Angelegenheiten beschränkt ist; und nur aus besonders rücksichtswürdigen Gründen wird von der gesetzlichen Vorschrift, daß in Fiscalprozessen jederzeit das Landrecht jenes Ortes, wo das Fiscalamt aufgestellt ist, einzuschreiten hat, abgewichen.

In den südlichen deutschen und italienischen Provinzen dürften sich diese Fälle also wohl viel häufiger, als in den nördlichen ergeben, da in den ersteren vermöge der dortigen Justizverfassung mehrere gleich den Landrechten privilegirte und einen gleichen — wo nicht größeren — Wirkungskreis mit den Landrechten habende Civilgerichte aufgestellt sind und die betreffenden Jurisdictionsnormen weiters die ausdrückliche Vorschrift enthalten, daß jene Collegialgerichte, die nicht in dem Orte, wo das Fiskalamt seinen Sitz hat, aufgestellt sind,

bei Fiskalprocessen dann einschreiten können, wenn das Fiskalamt zur Führung des Processes bei denselben insbesondere die Ermächtigung erhielt.

Außer den Concurssachen dürften es z. B. noch weiter die Verbots- und Pränotationsjustificirungsklagen (§. 86 und 89) seyn, die das triester Gubernium bewegen könnten, dem Fiskus diesen Consens zu ertheilen (I. §. 7).

Also auch — was in unserem obigen Beispiele die Liquidirung der Forderung der Corporation betrifft, ist ganz nach den bisher vorgetragenen Grundsätzen vorzugehen. Denn es darf nicht übersehen werden, daß sich aus dem Hofdekrete vom 5. Jänner 1789 keineswegs a contrario folgern lasse, daß der Fiskus außer der Vertretung des Aerars unbeschränkt prorogiren könne. Ueberhaupt steht es sehr mißlich um die Schlüsse a contrario: es ist doch gewiß, daß die Landesstelle alle dem Fiskus zur Vertretung zugewiesenen Geschäfte ohne Unterschied gehörig zu überwachen habe — daß es dem Staate ferner unmöglich gleichgiltig seyn könne, von welchem Gerichte der der fiscalämtlichen Vertretung zugewiesene Gegenstand verhandelt und entschieden werde (I. §. 27). Wienach ließe sich daher wieder theilweise von diesen generellen Grundsätzen abgehen! Wurde doch ausdrücklich bestimmt, daß der obere Richter stets die Verhandlung sammt dem Urtheile aufzuheben habe, wenn ein Fiskalstreit von einem unbefugten Richter entschieden worden ist (§. 96)! Und es ist doch weiters zur Prorogirung eines offenbar incompetenten Richters immer die ausdrückliche Erklärung nothwendig (§. 95)! Zudem bedürfen ja nach den italienischen Jurisdictionsnormen auch jene öffentlichen Institute, Corporationen und Gemeinden, die nicht unter der Vertretung des Fiskalamtes stehen, der Ermächtigung der betreffenden politischen Stelle zur Prorogation: es muß dies somit um so mehr dann der Fall seyn, wenn sie vom Fiskalamte wirklich vertreten werden (§. 96).

Füglich läßt es sich also behaupten, daß die obige Jurisdictionsvorschrift nur aus Veranlassung eines speciellen Falles erging, diese Norm sich daher — als ein reiner Ausfluß der generellen Grundsätze — übrigens eben so gut auf die übrigen, der fiskalämtlichen Vertretung zugewiesenen Geschäfte rechtsanalog anwenden lasse. —

2. Der Besitz einer ständischen Gilte ist streitig. Es will nun gegen jeden streitenden Theil eine Personalklage angebracht werden. Wo ist

selbe nun anzubringen? Wir werden in solchen Fällen immer nur dem rechtmäßigen Civilbesitzer das landrechtliche Forum zuerkennen müssen: jeder andere — selbst der Eigenthümer — könnte vor Geltendmachung seines stärkeren Besitz- oder Eigenthumsrechtes, vor der bücherlichen Vorschreibung seines Namens in der betreffenden Landtafelrubrik und der allenfälligen Habilitirung diese Prorogative nicht ansprechen; — er wird daher bis dahin als Unadelicher dem ordentlichen, gemeinen Civilgerichtsstande unterworfen bleiben [1]).

Eine besondere Art streitigen Besitzes gibt es, wenn die Erwerbsurkunde nicht die landtafelmäßigen Erfordernisse hat; es wird auch sodann der unadeliche Pränotant bis zur Nachweisung der legalen Requisite und der Habilitirung dem gemeinen Forum unterstehen: die letztere ist also immer nothwendig, ob nun die Erwerbsurkunde die gesetzlichen Requisite hat oder nicht; es wäre denn, daß der neue Erwerber bereits zum landtäflichen Besitze kundbar fähig ist — wo natürlich schon mit dem Momente der Vorschreibung die Prärogative beginnt [2]).

Bei Festhaltung dieser Grundsätze wird es — die Fälle mögen noch so complicirt seyn — nicht schwer, die Competenz des jedesmaligen Gerichtsstandes zu bestimmen. Entsteht daher ein Zweifel, wer sich im echten Besitze befinde; so kann hiebei offenbar nur von Naturalbesitzern die Rede seyn: sie können sich also beide nicht dieses privilegirten Forums erfreuen [3]). Und wenn nun der bisherige Besitz der Gilte zwei verschiedenen Personen überlassen würde; so kommt diese Prärogative nur jener zu, die früher die Einverleibung der Erwerbsurkunde ansuchte — obzwar eben so auch die andere landtafelfähig ist [4]).

Ist der Besitz kein clandestiner und säumt der landtafelfähige Käufer mit dem Kaufcontracte in die Bücher zu gehen; so kann er gleichfalls nicht der Prärogative theilhaft werden; da der frühere Besitzer noch immer als Besitzer in der Landtafelrubrik vorgeschrieben ist (§. 8) [5]).

---

[1]) Allg. b. G. B. §. 320 und 321. Hofdekret vom 5. Juli 1811 und 27. Jänner 1813.

[2]) Hofdekret vom 10. Jänner 1812.

[3]) Allg. b. G. B. §. 346 und 347.

[4]) Ebendas. §. 440 und 441.

[5]) Hofdekret vom 5. Juli 1811 und 27. Jänner 1813.

3. Zwei adeliche Böhmen nehmen während ihres Aufenthaltes in Wien ein Darlehen auf und verbinden sich in solidum, es wieder zurück zu zahlen. Die Schuld wird fällig und der Gläubiger sieht sich bemüßigt, klagbar aufzutreten. Der eine von den Schuldnern ist ein böhmischer Landstand.

Es läßt sich wohl nicht bezweifeln, daß, weil beide Schuldner in Wien ihr Domicil haben, sie bei dem niederösterreichischen Landrechte geklagt werden können. Dies wird nun auch der Gläubiger thun, falls er eben daselbst domicilirt und beide zugleich belangen will.

Aber nehmen wir an — derselbe wäre ebenfalls ein Böhme, und er hätte nur bei Gelegenheit einer Geschäftsreise nach Wien den beiden Landsleuten die Darlehenssumme vorgestreckt; es würde somit zur Ersparung der sonst unvermeidlichen Expensen offenbar in seinem Interesse liegen, die Klage in Böhmen anzubringen.

Hiezu wäre er jedenfalls berechtigt, da der böhmische Landstand auch außer seinem Vaterlande dem böhmischen Landrechte untersteht und somit bei demselben immerhin geklagt werden kann. Denn man wüßte sich sonst wahrlich nicht zu erklären, warum der Gesetzgeber den höheren Adel von dem niederen unterschieden hätte; und er hätte sich sonst eben so wie in den neuen Jurisdictionsnormen blos eines generellen, den gesammten Adel umfassenden Ausdruckes bedienen können.

Der Landstand, obgleich er nicht in dem Lande, dem er angehört, domicilirt, ist stets so zu betrachten, als ob er daselbst wirklich sein Domicil hätte — gleichwie der Militär, der mit seinem Regimente jenes Land, wo er eine ständische Gilte besitzt, verlassen muß.

Man wende nicht ein, daß bei den Militärs ganz andere Umstände eintreten und die nothwendige Wohnsitzveränderung nicht mit der freiwilligen verwechselt werden dürfe.

Der Militär, wenn er auch Landstand ist, aber keine ständische Gilte besitzt, unterliegt dennoch den Militärgerichten; zwischen beiden Personen besteht daher schon aus diesem Grunde eine große Disparität! Uebrigens läugnen wir ja nicht, daß der böhmische Cavalier durch seinen neuen Wohnsitz einen neuen Personalgerichtsstand für sich begründen konnte; da er auch bei dem niederösterreichischen Landrechte, wie jeder andere Adeliche, geklagt werden kann.

Der Gläubiger kann dadurch also, daß er den böhmischen Landstand

als Erstgeklagten aufführt, für den anderen Solidarschuldner das böhmische Landrecht prorogiren; obgleich dieser letztere während seines Domicils in Wien nur ganz und allein dem niederösterreichischen Landrechte untersteht (§. 80).

4. In einer königlichen Bergstadt hat jemand im Absteigerungswege den Bau einer Schule und Kirche übernommen.

Während des Baues sieht er sich gezwungen, gegen die Gemeinde aus dem Bauvertrage klagbar aufzutreten. —

Hier ist es augenfällig, daß die Klage bei dem Landrechte anzubringen ist; denn nur solche Angelegenheiten, welche den Bergbau und alles dasjenige, was dazu gehört, betreffen, gehören zur Cognition der Berggerichte.

Gesetzt — der Bau beträfe daher Zechen- oder Huthäuser, Bergschmieden, Rad- oder Hammerwerke, so wären allerdings derlei Streitigkeiten von den Berggerichten zu verhandeln und zu entscheiden; da es sich hier wirklich um einen Gegenstand handelt, der zum Bergbaue gehört.

Man geht sonach streng nach den Gesetzen vor, wenn man die letztere Klage bei dem Berggerichte anbringt; und bei demselben hätte somit auch der Fiskus in solchen Fällen in Vertretung des Aerars Recht zu suchen und zu nehmen (§. 6)

Dieser privilegirten Behörde gebührt zwar nur die Real- und zum Theil die Causalgerichtsbarkeit; aber der objective Umfang der Realgerichtsbarkeit dieses Forums unterscheidet sich wesentlich von jenem der übrigen Realgerichtsstände.

Denn will man auf die Ausbezahlung des bedungenen Lohnes oder auf die wirkliche Aufführung der übernommenen Bauten klagen; so klagt man eigentlich auf eine persönliche Leistung: der Klage liegt somit ein persönliches und kein dingliches Recht zum Grunde; es fehlt also die Grundbedingung der Realgerichtsbarkeit. Würde dem Berggerichte daher nur die gewöhnliche Realgerichtsbarkeit zukommen, so müßte es nothwendig den Kläger an die Personalbehörde des Geklagten verweisen; und es hätte nur in so fern einzuschreiten, als es sich hiebei um die Vornahme eines Actes, welcher auf eine Entität des Bergbaues unmittelbaren Bezug hat, handelt — wie z. B. wenn im Zuge der Verhandlung der Augenschein, die Localbesichtigung der Bauten nothwendig wäre (§. 77).

Diese besonders privilegirte Realgerichtsbarkeit der Berggerichte hat übrigens auch ihre Grenzen; und die Berggerichte haben sich sonst eines jeden Eingriffes in eine fremde Jurisdictionssphäre zu enthalten.

So hat der Concursgläubiger seine Bergwerksforderung wohl bei dem betreffenden Berggerichte zu liquidiren — anzumelden aber bei der Concursinstanz; so ist jenem Vormunde, der die erforderliche Fähigkeit zur Verwaltung der Bergwerksentität nicht besitzt, wohl ein sachverständiger Assistent beizugeben, keineswegs aber der Vormund selbst zu bestellen (I. §. 27 und 78).

5. Ein Unadelicher errichtet ein Fideicommiß mit einem Dominicalgrunde — z. B. einem Weingarten — oder mit einem bürgerlichen Hause. — Es ist nun die Frage, welches Gericht als Fideicommißbehörde zu betrachten sey?

Nur das gemeine Personalforum des Fideicommißbesitzers [1]); es wäre denn, daß derselbe in den Adelstand erhoben würde, wo es sodann das Landrecht ist. Das gemeine Personalforum wäre es auch, wenn der Unadeliche mit einem landtäflichen Hause oder einem darauf haftenden Capitale ein Fideicommiß errichtet hätte; denn der bloße Besitz des landtäflichen Hauses und eines hierauf haftenden Capitales kann nicht das adeliche Personalforum begründen [2]): es kann daher nicht das Landrecht als Fideicommißbehörde ganz folgerecht einschreiten. Deswegen geschieht hiedurch noch kein Eingriff in die Realgerichtsbarkeit des Landrechtes; da es auch wahrend des Bestandes des Fideicommisses die Realbehörde verbleibt und um die in die Realgerichtsbarkeit einschlagenden Acte requirirt werden müßte (I. §. 95).

Wir verwickeln uns deshalb in keinen Widerspruch mit der anderswo (§. 8) aufgestellten Behauptung; daß unter der ständischen Realität, deren Besitz die Personalgerichtsbarkeit des landrechtlichen Forums über den zum Militärkörper gehörigen Landmann begründet, immerhin auch ein landtäfliches Haus zu verstehen ist. Denn zwischen beiden Fällen besteht eine große Disparität: der Militär, dessen Personalgerichtsstand durch den Besitz der ständischen Realität begründet werden soll, ist bereits adelich; der unadeliche Fideicommißbesitzer soll

---

[1]) Allg. b. G. B. § 619.

[2]) Hofdekret vom 19. Mai 1785.

aber durch den Besitz derselben adelich werden. Dies geht nun auf keinen Fall an — da selbst der unadeliche Besitzer einer ständischen Gilte nur für die Zeit, als er die Gerichtsbarkeit selbst und allein ausübt, sich des landrechtlichen Forums erfreut (§. 8).

6. Dem unadelichen Besitzer einer ständischen Gilte in Böhmen würde zwar in dem Orte seines Domicils die Gerichtsbarkeit, jedoch nicht über seine eigenen Unterthanen zustehen. Er wäre z. B. Magistratsrath einer benachbarten Stadt. Gegen ihn will nun eine Klage angestellt werden; wo ist dieselbe einzureichen?

Man muß unterscheiden: ist derselbe das einzige geprüfte Individuum eines ordentlich organisirten Magistrats; so ist er bei dem Magistrate der Hauptstadt der Provinz zu belangen; welchem Forum auch der geklagte Gerichtsverwalter irgend einer Herrschaft untersteht [1]).

Sollte dies aber nicht der Fall seyn; so kann er immerhin bei dem Magistrate, dessen Glied er ist, geklagt werden: das Präsidium wird ihn sodann nur zu perhorresciren haben (§. 98).

Daß sich übrigens derlei Fälle in Böhmen und jenen Provinzen, wo zum Besitze der ständischen Gilten die Habilitirung zum Lande nothwendig ist, wohl selten ereignen dürften, ist einleuchtend. Wir erkennen daselbst nur den eingebornen Bürgerstand einiger besonders privilegirten Städte als landtafelfähig an — in der Stadt Teschen insbesondere unter der Bedingung der Hausansäßigkeit.

Um als Eingeborner zu gelten, muß der Vater im Momente der Geburt bereits das Bürgerrecht erworben haben; hiernach kann es sich also leicht treffen, daß wohl den Kindern — nicht aber auch deren Vater — die Landtafelfähigkeit zukommt [2]).

Bemerkenswerth ist es in dieser Beziehung, daß den weltlichen Professoren der prager Universität sammt ihrer Descendenz für die im Schwedenkriege bewiesene Tapferkeit das prager Bürgerrecht und die Landtafelfähigkeit ohne Habilitation und Entgeld für immerwährende Zeiten verliehen wurde [3]). Weiters, daß zur Besitzerlangung der min-

---

[1]) Patent vom 11. Februar 1784, §. 25.

[2]) Hofkanzleidekret vom 3. Juni 1811, 23. Dezember 1812 und 24. Juni 1813.

[3]) Hofresolution vom 26. April 1651 und Declaratorie vom 27. Dezember 1699.

der bedeutenden landtäflichen Realitäten in den Fürstenthümern Troppau, Teschen und Neisse keineswegs die Landtafelfähigkeit erfordert wird und die Besitzer als bloße Freisassen betrachtet und darnach behandelt werden (§. 10); so auch, daß die Landtafelfähigkeit des teschner Bürgerstandes sich blos auf das Fürstenthum Teschen beschränke [1]).

Im Falle aber der Kläger der eigene Unterthan dieses Magistratsraths wäre; so ist das landrechtliche Forum der competente Cognitions- und Executionsrichter (§. 56. i. und I. §. 98. 4).

7. Nach dem Jurisdictionsnormale für Kärnten [2]) unterstehen die unterthänigen rücksässigen Realitätenbesitzer dem Patrimonialgerichte der Grundherrschaft; und es unterliegen somit auch deren Weiber und Kinder diesem Forum [3]).

Gesetzt — der Mann stirbt vor der Gattin und die letztere ist weder Allein- noch Mitbesitzerin der unterthänigen Realität, hat aber kurz vor dem Hinscheiden ihres Mannes eine in einem anderen Landgerichtsbezirke liegende ständische Gilte an sich gebracht. Ihr Domicil behält sie fortwährend auf der unterthänigen Realität.

Gemäß des in derselben Jurisdictionsnorm aufgestellten Grundsatzes untersteht die hinterlassene Witwe, so lange sie nicht in einen anderen Stand tritt, jenem Forum, welchem ihr verstorbener Mann unterworfen war [4]).

Wenn man also sonst gleich nicht sagen kann, daß sie nach erfolgtem Tode ihres Mannes als bloße Einwohnerin in die Jurisdiction des für den Bezirk ihres Aufenthaltsortes bestimmten Landgerichtes übertrete; so geschieht dies doch im gegenwärtigen Falle; indem sie als Besitzerin einer ständischen Gilte nicht mehr dem Forum ihres Mannes zu folgen, sondern einen eigenen Personalgerichtsstand für sich begründet hat.

Dieses Forum wäre in strenger Consequenz auch dann für selbe competent und müßte somit als Abhandlungsbehörde einschreiten, wenn diese begüterte Gattin noch vor dem Manne versterben sollte; — würde sie aber auf der ständischen Gilte wohnen und daselbst die Gerichtsbarkeit ausüben: so unterliegt sie nichts destoweniger doch nur

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 23. Dezember 1812 und 24. Juni 1813.
[2]) Patent vom 11. Februar 1784, §. 25.
[3]) Ebendas. §. 10 und 11.
[4]) Ebendas. §. 12.

dem Landgerichte ihres Aufenthaltes und nicht etwa dem betreffenden Stadt = und Landrechte, wie in den anderen Provinzen. Dies hat seinen Grund in der für Kärnten erflossenen singulairen, von den generellen Grundsätzen abweichenden Jurisdictionsvorschrift, daß die unadelichen Besitzer der daselbst befindlichen ständischen Gilten der Gerichtsbarkeit des Landgerichtes oder Burgfriedsherrn, in dessen Bezirke sie sich aufhalten, unterstehen.

Wir haben dessen schon oben (§. 8) erwähnt, und müssen diesfalls noch bemerken, daß wir uns — was die Erwerbung der Gilten betrifft — mit den daselbst zugleich vorgetragenen Grundsätzen in keinerlei Widerspruch bringen; denn die Beschränkung des Güterankaufes finden wir nur in Böhmen, Mähren und Schlesien: in den übrigen deutsch = österreichischen Provinzen kann jeder ohne Unterschied — er sei ein bleibender oder zeitlicher Staatsbürger — ständische Gilten, wie alle anderen Realitäten, an sich bringen. Nur muß der letztere insbesondere, wenn er das hierländige Civilforum für seine Person begründen will, nebstbei auch noch die österreichische Staatsbürgerschaft, da selbe nicht schon durch den bloßen Ankauf und Besitz eines Landgutes, Hauses oder Grundstückes erlangt wird (I. §. 64), erwerben.

8 Der unadeliche Besitzer einer ständischen Gilte ist als Fiduciarerbe zum Besitze derselben gelangt. Da sich nun in seiner Person alle gesetzlichen Requisite vereinigen; so untersteht er ganz folgerecht dem landrechtlichen Forum. Der Substitutionsfall tritt ein und die ständische Gilte übergeht an den fideicommissarischen Erben. —

Hier unterliegt es keinem Zweifel, daß der frühere Besitzer mit der Abtretung des Gutes auch das privilegirte Forum verliert und unter jenes tritt, welchem er schon vor der Ueberkommung dieser Gilte unterstand, oder das er durch seinen neuen Wohnsitz begründet hat. So kann es sich treffen, daß derselbe unter jenes Ortsgericht, welchem er vor der Abtretung als Obrigkeit vorstand, kommen kann; in dem Falle nämlich, wenn er auf dem Gute — also in dem Jurisdictionsbezirke dieses Ortsgerichtes — seinen Wohnsitz behält [1]).

Gesetzt — der Substitutionsfall wäre in der Art bestimmt, daß die ständische Gilte erst nach dem Tode des Fiduciarerben dem fidei-

---

[1]) Allg. b. G. B. § 608 und 613.

commissarischen zu überlassen sey. Hierbei entsteht nun die Frage: ob das Landrecht oder das Ortsgericht als Abhandlungsinstanz einzuschreiten habe?

Man sollte glauben — das letztere; da ja auch bei dem Tode des Gerichtsverwalters das Ortsgericht die Abhandlungsinstanz ist. Daß jedoch eine solche Meinung offenbar irrig wäre, ist augenfällig.

Es ist zwar richtig, daß der Gerichtsverwalter nur in so lange, als er das Richteramt ausübt — folglich nur bei seinen Lebzeiten — dem Magistrate der Hauptstadt der Provinz unterstehe, und die Gerichtsbarkeit dieses delegirten Forums sich somit nicht über dessen Tod hinaus erstrecken könne [1]).

Aber eben so richtig ist es auch, daß nur der Gerichtsverwalter dergestalt eximirt ist: es ist dies also eine singulaire Jurisdictionsvorschrift — eine Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatze, daß der Richter in Streitsachen zugleich in Angelegenheiten außer Streitsachen competent ist; — Ausnahmen sind aber streng zu erklären und dürfen nicht analogisirt werden. Eine solche Meinung würde auch zu ganz sonderbaren Resultaten führen.

Nehmen wir an — was leicht möglich ist — der fideicommissarische Erbe hätte als Vindicationskläger in Betreff mehrerer, in der Nachlassenschaft befindlicher Effecten aufzutreten; — bei welchem Gerichte dürfte dies geschehen?

Doch wohl nicht bei dem eigenen obrigkeitlichen Justizamte, wo somit der fideicommissarische Erbe Richter und Partei in eigener Sache wäre! Und ein anderes Gericht könnte es im gegenwärtigen Falle nicht seyn, da eben supponirt wird, daß der Fiduciarerbe auf dem Gute seinen Wohnsitz hatte und daselbst verstarb.

Das Hofdekret vom 17. Oktober 1791 kann hier auch nicht practisch werden: dessen Anwendbarkeit ist an Bedingungen geknüpft, die hier offenbar nicht eintreten; zudem würde dies zu der Ungereimtheit führen, daß der frühere Besitzer bei dessen Lebzeiten seinem eigenen obrigkeitlichen Justizamte unterstand (§. 98).

Würden diese Effecten als fundus instructus zur ständischen Gilte gehören; so könnte ohnedem die Vindicationsklage nur beim Landrechte als Realinstanz angebracht werden (I. §. 9 und 96).

---

[1]) Hofdekret vom 7. April 1785.

9. In dem salzburger Gebiete erhält ein Individuum den Ritterorden, ohne den Adelstand nachgesucht zu haben. Es sollte scheinen, daß bei der Theilung der Gerichtsbarkeit zwischen dem linzer und salzburger Stadt- und Landrechte eine solche Person dem ersteren zu unterstehen habe; weil die gesetzliche Bedingung nicht erfüllt erscheine und er somit nicht unter dem Collectivnamen »Adel« begriffen sey.

Allein diese separate Adelsnachsuchung bezweckt ja mehr die Ausdehnung des Adels auf die Familienglieder, denn für seine eigene Person genießt ein solches Individuum ohnedem dieselben Prärogative, wie jeder andere Adeliche; und es wäre sonach nicht abzusehen, aus welchem Grunde der ertheilte Ritterstand ohne erfolgte Adelsnachsuchung nicht dem Adel beizuzählen wäre. Der einzige Unterschied liegt also blos in der Erblichkeit der Ritterwürde.

10. Ein durchreisender türkischer Unterthan, welcher sich hierseits gar nicht aufzuhalten gedenkt, will eine Klage gegen einen österreichischen Unterthan anstellen. Da das Hofdekret vom 5. April 1784 den Aufenthalt des türkischen Unterthans in dem österreichischen Kaiserstaate nicht als ein unumgänglich nothwendiges Erforderniß, um des landrechtlichen Forums sowohl active als passive theilhaft zu werden, festsetzt; so wird ein solcher blos durchreisender Türke allerdings seine Klage bei jenem Landrechte, in dessen Bezirke er sich eben befindet, einreichen können. Wollte er die Klage bei dem Landrechte einer anderen Provinz oder gar von der Türkei aus gegen einen österreichischen Unterthan anstellen: so müßte dies bei dem Landrechte jener Provinz geschehen, in welcher der Geklagte ubicirt; außerdem ist der türkische Unterthan aber nicht verpflichtet, dem Forum des Geklagten nachzugehen. Der Umstand, daß der türkische Unterthan nach überreichter Klage sogleich wieder die österreichischen Staaten verläßt, hat nichts zur Sache; indem der von ihm aufgestellte Vertreter oder Bevollmächtigte nur immer seine Person repräsentirt und dies daher der praktischen Anwendung des obcitirten Hofdekretes nicht im Wege stehen kann.

Jedoch muß man nicht etwa glauben, daß der türkische Unterthan durch diese besondere Begünstigung ganz aus dem Verhältnisse eines Ausländers trete: er ist im Uebrigen gleich einem jeden anderen Ausländer zu behandeln.

Eben so wenig hat dieser Umstand auf das Verhältniß der beider-

seitigen Staaten einen wie immer gearteten praktischen Einfluß; es bleiben nichts destoweniger die Grundsätze der strengen Reciprocität zwischen denselben aufrecht — und also wurde auch aus Anlaß eines speciellen Falles, wo es sich um die Frage handelte: was mit dem Nachlasse eines im Banate als Badegast verstorbenen Bojaren zu geschehen habe, verordnet, daß derselbe der Regierung in der Walachei gehörig consignirt mittelst der k. k. Agentie deshalb zu übermachen ist; weil die Verlassenschaft der in der Türkei verstorbenen österreichischen Unterthanen ebenfalls ganz den österreichischen Ministern oder ihren Deputirten hinaus gegeben wird [1]).

§. 15.

B. Die Militärgerichte.

Die Eigenthümlichkeit der Verfassung des Militärkörpers — die Rücksicht auf so manches, wodurch die Ehre und das Ansehen dieses Standes so leicht compromittirt werden könnte, machen es auch nothwendig, für denselben eigene Gerichte aufzustellen. Jedes Regiment und jedes Corps hat sein eigenes Forum: es ist dies letztere gleichsam ein wandelndes; weil die Gesetzbücher und die Registratur sich stets bei dem Regimente und Corps befinden und der Auditor in jede Station demselben mitzufolgen hat.

Die ersten militärischen Instanzen haben daher mit wenigen Ausnahmen keinen festen Sitz; und schon in dieser Beziehung — abgesehen von allen anderen Rücksichten — ließe sich wegen der steten Veränderlichkeit der Station der Militärs — zumal in Kriegszeiten — die Unterwerfung derselben unter die Civilgerichte entweder gar nicht oder sehr schwer realisiren. Denn wie ließe es der Dienst des Militärs — die Entfernung von dessen Personalgerichtsstande zu, sein Standquartier zu verlassen und vor den richterlichen Schranken des Civilforums Rede und Antwort zu geben!

Zudem bestehen für diesen Stand besondere Gesetze, worunter besonders die sogenannten Kriegsartikel zu rechnen sind; und es mußte auch selbst das Civilrecht, um den besonderen Verhältnissen adaptirt zu werden, manchen Modificationen unterzogen werden — was

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 28. Juni 1826, C. 690.

nicht nur die Materie, sondern auch die Form des Rechtes betrifft. Der Civilrichter müßte sich somit vorläufig gehörig in den Stand setzen, ein gerechtes Urtheil fällen zu können, ehe er überhaupt in eine Verhandlung der Streitsache eingehen könnte.

Die Militärgerichte üben ferner noch die Strafgerichtsbarkeit aus; und es beruht auch hier der Strafprozeß auf der Untersuchungs- und nicht auf der Verhandlungsmaxime.

Die Grundlage der Entscheidung bilden die theresianische peinliche Gerichtsordnung, die Kriegsartikel und die sonstigen, für die militärische Strafrechtspflege ergangenen Vorschriften. Wegen des derogirenden Einflusses des allg. b. G. B. hat die Strafgerichtsbarkeit der Militärgerichte auch in so fern eine Ausdehnung erhalten, als nach dem 1339. §. des all. b. G. B. körperliche Verletzungen, widerrechtliche Kränkungen der Freiheit und Ehrenbeleidigungen nur zur Cognition der Strafbehörden gehören; wodurch nun der 4. §. des Adaptirungspatentes vom 20. April 1782 theilweise aufgehoben wurde (I. §. 18).

Außerdem gibt es noch eine Direction der militärischen Kirchenangelegenheiten, an deren Spitze der apostolische Feldvikar der k. k. Heere steht, dem ein auditor causarum und der Director des Feldconsistoriums zugetheilt wurde.

§. 16.

Als das Grundnormale, durch welches die Gerichtsbarkeit über die Militärpersonen regulirt wird, haben wir das Patent vom 31. Dezember 1762 und die seit dieser Zeit erschienenen Novellen. Jedoch gibt es auch Normen, welche bereits schon vor diesem Jahre erflossen sind und Bestimmungen über die Militärgerichtsbarkeit enthalten. Die Militärjurisdictionsnorm ist daher viel älter als die Civiljurisdictionsnorm; und es wird in der letzteren der Militärgerichtsbarkeit als eines für sich bestehenden Forums in der Art erwähnt, daß sich selbe nach der zur Zeit der erlassenen Civiljurisdictionsnorm bestandenen Militärverfassung zu richten habe [1]).

Bei der so großen Mannigfaltigkeit der militärischen Chargen

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 25.

und Grade war es auch nothwendig, mehrere Gerichte erster Instanz aufzustellen und jedem seine Jurisdictionssphäre anzuweisen. So unterstehen dem Regimente wohl alle Ober- und Unteroffiziere, so wie die Gemeinen — nicht aber zugleich der Obrist und der Auditor; weil diese das eigentliche Gericht bilden und somit Richter und Partei in eigener Sache wären. Diese letzteren mußten daher einem eigenen Militärgerichte zugewiesen werden — und dieses ist das judicium delegatum militare mixtum oder militare jenes Landes, wo das Regiment stationirt ist.

Ehe jedoch überhaupt zur Darstellung des eigentlichen Wirkungskreises der einzelnen Militärgerichte geschritten werden kann, ist es vorläufig nothwendig, sich eine genaue Kenntniß aller jener physischen und moralischen Personen zu verschaffen, welche überhaupt dem Militärforum unterstehen. Es wurde diesfalls wiederholt angeordnet, die Grenzen der Militärgerichtsbarkeit nicht zu überschreiten und sich aller Eingriffe in die Civiljurisdiction zur Bewahrung der nöthigen Eintracht zu enthalten [1]).

Wo es die Umstände erheischen, haben die beiderseitigen Behörden einander willfährig an die Hand zu gehen; und es wurde in dieser Beziehung insbesondere angeordnet, daß die Civilgerichte über Aufforderung bei Abwesenheit des Auditors oder in anderen dringenden Fällen jederzeit ohne Weigerung ämtlichen Beistand zu leisten haben [2]).

Wenn zwischen den Civil- und Militärbehörden oder auch zwischen den letzteren allein über die Jurisdictionsnorm ein Streit entsteht; so ist er im ersten Falle durch ein gemeinschaftliches Einverständniß der beiderseitigen Hofstellen beizulegen oder hierüber die a. h. Entschließung einzuholen — im zweiten Falle jedoch ist der Streit durch das Militärappellationsgericht dem Hofkriegsrathe vorzulegen und die diesfällige Entscheidung abzuwarten [3]).

---

[1]) Appell. Dekret vom 10. Jänner 1840, Z. 444.

[2]) Hofdekret vom 18. Oktober 1816.

[3]) Patent vom 31. Dezember 1762. Marine-Jurisd. Norm vom 21. September 1824.

§. 17.

Der Militärgerichtsbarkeit unterliegen in und außer Streitsachen nach dem Patente vom 31. Dezember 1762 und dem Hofdekrete vom 19. Mai 1808 im Allgemeinen:

1. alle jene Individuen, die in wirklichen k. k. Kriegsdiensten stehen; ohne Unterschied der Geburt, des Ranges und der Würde — sie mögen in activer Dienstleistung stehen oder beurlaubt seyn [1]).

Die gegenwärtige Begriffsbestimmung der Beurlaubung weicht von jener nach den früheren Gesetzen ganz ab. Sonst unterstanden nämlich alle aus dem completen Stande bis zur Einberufung Beurlaubten in Civilrechtssachen dem Militärforum: diese Art der Beurlaubung bildete den Gegensatz zu jener auf unbestimmte Zeit [2]); durch spätere Verordnungen jedoch wurde die juridische Bedeutung dieses Wortes in ersterer Beziehung verengt, da nur dann die Militärgerichtsbarkeit fortbesteht, wenn ein Militär auf bestimmte Zeit oder bis zur Exercirzeit oder auf Arbeit (frei oder commandirt) beurlaubt wird (§. 30) [3]).

Nur auf bestimmte Zeit können die in österreichische Dienste mit Capitulation getretenen Ausländer, ferner Cadetten und Unteroffiziere, desgleichen auch die Gefreiten, Patrouillenführer und alle jene, welche mit den letzteren bei den verschiedenen Waffengattungen in gleicher Categorie stehen, beurlaubt werden [4]).

Diese Anordnungen sind für alle Regimenter verbindlich; für die Grenzregimenter aber haben sie nur in so weit zu gelten, als die oben aufgeführten Personen außerhalb Ungarns, Siebenbürgens und der Militärgrenze beurlaubt werden.

Ingleichen unterliegen unter derselben Beschränkung die in Ungarn und Siebenbürgen beurlaubten Soldaten sowohl in Sterbefällen als auch in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten — jene über ihre

---

[1]) Hofdekret vom 4. Oktober 1803, 3. und 12. Juli 1816, K. 3208 und 2. und 12. Dezember 1816, K. 5689.

[2]) Hofdekret vom 19. Nov. 1803 und Hofkanzleidekret vom 6 Aug. 1812.

[3]) Hofkriegsrathsdekret vom 31. Dezember 1833, I. 1485.

[4]) Hofkriegsraths-Resc. vom 12. Juli 1835, T. 788 und Hofkriegsraths-Verordnung vom 14. April 1837, K. 1041. Hofkriegsraths-Circular vom 10. März 1838, K. 528.

Realität ausgenommen — der Militärjurisdiction [1]). Uebrigens gehören jene Landwehrbataillons, die im activen Dienste stehen, gleichfalls unter die Militärjurisdiction; daher auch die Beurlaubten nach gleichen Grundsätzen zu behandeln sind [2]).

2. Die mit Beibehaltung des Militärcharakters ausgetretenen Offiziere und alle jene Militärs, welche in den Pensionsstand versetzt wurden. Unter die mit Militärcharakter ausgetretenen Offiziere sind aber jene nicht zu rechnen, welche bei einem Magistrate eine Anstellung erhielten. Es besteht diesfalls die Vorschrift, daß in Hinkunft kein Offizier — er mag pensionirt seyn oder nicht — wenn er beim Civile angestellt zu werden wünscht, den Militärcharakter und die Ehrenzeichen beibehalten dürfe; es wäre denn, daß er eine besondere Concession von Sr. Majestät hiezu erwirkt hätte [3]).

3. Alle im Stande der adelichen deutschen und ungarischen, dann der Trabantenleibgarde und der k. k. Burgwache begriffenen Personen; ingleichen die lombardisch-venetianische Leibgarde [4]).

4 Die ungarische Kronwache.

5. Die Feldmediker und Chirurgen — auch außer der Campagne — in so lange sie beim Militär angestellt sind und eine Gage beziehen. Hieher gehören: der oberste Feldarzt, die Stabsfeldärzte und das sonstige militärärztliche Personale; die in der josephinischen medicinisch-chirurgischen Akademie, bei den Feldspitälern, bei der Medikamentenregie und den Feldapotheken mit einem systemisirten Gehalte angestellten Personen; wie auch diejenigen, welche von Seite des Militärs dem Thierarznei- und Thierspitalsinstitute zugetheilt sind und daselbst ihren Unterricht nehmen.

6. Die Bedienten der Militärs — nicht nur bei einem Feldzuge, sondern auch außer diesem — in so lange sie in ihrer Herrn Dienste sich befinden. Die Militärgerichtsbarkeit wurde später auch auf die Hausoffiziere ausgedehnt, und zwar in dem einen wie in dem anderen

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 14 April 1837, K. 1041 und 29. Mai 1838, N. 1503.

[2]) Hofkriegsraths-Circular vom 1. Mai 1835, K. 1374.

[3]) Hofdekret vom 3. August 1786 Verordnung vom 1. März 1804 Hofdekret vom 31. Juli 1804 und 22. Dezember 1804.

[4]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 18. April 1801, H. 316.

Falle selbst auf jene, deren Dienstherrn als begüterte Landstände dem Landrechte unterstehen [1]).

7. Die Gattinen der Militärs bei Lebzeiten ihrer Männer sowohl in Klagsachen als nach ihrem Absterben mit der Verlassenschaftsabhandlung. Daher wurde auch in Gemäßheit dessen durch a. h. Entschließung vom 13. Juli 1819 angeordnet, daß ungarische adeliche unbegüterte Frauenspersonen, welche an Militärs verheiratet sind, ihres Adels unbeschadet, so weit es sich um Erfüllung persönlicher Verbindlichkeiten handelt, dem Militärforum unterstehen.

8. Die Militärpupillen während ihrer Minorennität: nach erreichter Majorität gehören sie nicht mehr unter das Militärforum; und es haben sie sodann die Militärgerichte abzufertigen und ihnen das Ihrige zu verabfolgen. Eine Ausnahme von diesem Grundsatze tritt dann ein, wenn sie selbst Militärdienste nehmen oder eine Pension genießen; und zwar in so lange, als sie die letztere behalten [2]).

9. Die Civilpupillen in den eigentlichen Militärdienstsachen.

10. Die Militärwitwen sowohl bei ihren Lebzeiten in allen ihren Handlungen, als auch nach ihrem Absterben in Bezug auf ihre Verlassenschaften; blos mit Bedachtnahme auf den von ihren Ehemännern bei deren Lebzeiten bekleideten Charakter — folglich ohne Rücksicht, ob selbe eine Pension genießen oder nicht [3]).

11. Das Personale des Commissariats und des Proviantwesens, d. i. des Verpflegsamtes mit dem Bäckerpersonale. Ingleichen auch das bei dem allgemeinen Militärappellationsgerichte, dem Genie-Haupt- und Artillerie-Hauptzeugamte, ferner bei den Generalcommanden, bei den Stabsauditoriaten und bei dem judicium delegatum militare oder militare mixtum angestellte Personale; ohne Unterschied, ob die einzelnen Individuen den Militärcharakter wirklich bekleiden oder nicht.

Der bei dem allgemeinen Militärappellationsgerichte angestellte Hofrath und Kanzleidirektor untersteht, als in den status dieser Militärbehörde gehörig, dem Militärforum; es wäre denn, daß derselbe aus dem status des Hofkriegsrathes dem Appellationsgerichte zu-

---

[1]) Hofdekret vom 7. August 1786.
[2]) Hofdekret vom 16. Juli 1791.
[3]) Hofdekret vom 1. August 1783.

getheilt werden sollte, in welchem letzteren Falle es sich von selbst versteht, daß er dem Militärforum nicht zu unterstehen habe [1]).

12. Das in den Städten und Festungen angestellte Platzpersonale — wie die Bau- und Werkmeister, welche keine Bürger sind und im Militärsolde stehen, daher keine Civilgebäude oder eine andere Arbeit zum Abbruche der bürgerlichen Nahrung annehmen dürfen.

13. Militärs, welche begüterte Landstände sind, unterstehen dem Militärforum dann, wenn in einer Schuldsache auf ihre Gage Anspruch gemacht wird. Außerdem unterstehen sie auch in Criminalsachen den Militärgerichten [2]). Ein Gleiches findet bei den in Ungarn oder Siebenbürgen begüterten Militärs, die zugleich Magnaten oder Edelleute sind, Statt (§. 30) [3]).

Im lombardisch-venetianischen Königreiche, Dalmatien und einigen Gebietstheilen Illiriens besteht noch keine landständische Verfassung, und darum findet auch daselbst diese gesetzliche Ausnahme keine praktische Anwendung: die Real- und Personalklage ist somit bei dem sonst competenten Richter — d. i. die erstere bei der betreffenden Bezirksrealinstanz, die letztere durchaus, ohne Rücksicht auf den Güterbesitz, beim Militärforum — anzubringen.

14. Die Militärpolizeiwache; ingleichen auch die Gensd'armerie in der Lombardei und Südtirol, dann die in Mailand befindliche Feuerlösch-Compagnie [4]).

15. Die zum Fuhrwesen-Corps gehörigen Individuen [5]).

16. Das oberste Schiffsamt und die sämmtlichen Commandanten mit dem Pontonniers-Bataillon und dem sonst untergeordneten Personale [6]).

17. Die Militär-Oekonomie-Commissionen.

---

[1]) Hofdekret vom 14. Dezember 1798. Gen. Instruct. vom 22 Mai 1802, §. 10.

[2]) Hofdekret vom 19. Mai 1785. Hofkriegsraths-Verordnung vom 11. Juni 1785, 16. März 1790, 19. Oktober 1798 und Hofdekret vom 19. Mai 1829.

[3]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 11. September 1800, C. 102.

[4]) Hofdekret vom 22. August 1800 und Syst. vom 24. April 1835, K. 1136.

[5]) Hofkanzleidekret vom 6. August 1812.

[6]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 7. Mai 1765 und 23. März 1779.

18. Die bei dem Beschäl- und Remontirungswesen, dann bei den Militärgestüten angestellten Personen; mit Ausnahme der auf den Privatgestüten in Ungarn und Siebenbürgen zur Aufsicht bestellten Personen — wie der Czikos — dann der dem Justizfache und Wirthschaftsbetriebe in der Bukowina gewidmeten Beamten [1]).

19. Die bei dem Artillerie-Feldzeugamte, der Garnisonsartillerie, den Feuergewehrfabriken, bei den Regimentern und sonstigen Armendienstzweigen mit Gehalt assentirten und beeideten Handwerker und Arbeiter vom Obermeister abwärts [2]).

20. Die in den Militärerziehungshäusern und Bildungsinstituten — wie in dem neustädter Kadettenhause, der Ingenieur-Akademie, in den Regimentserziehungshäusern, dem hernalser Offiziertöchterinstitute, der Kadettencompagnie zu Olmütz und zu Gratz, der Pionnierschule zu Tuln, dann dem Büchsenmacherlehrinstitute zu Wien zur Besorgung des Unterrichtes, ferner zur Aufsicht und Leitung angestellten Personen, so wie auch die Zöglinge dieser Institute.

Eine Ausnahme hievon bildet die Ingenieurakademie, und zwar in so fern, als sich die Jurisdiction derselben nur auf die Kadettenoffiziere, das gesammte Hausdienstpersonale, ferner jene Lehrmeister, welche als Militärs und jene Zöglinge, die nach der Eigenschaft ihrer Eltern der Militärgerichtsbarkeit ohnedem unterliegen, beschränkt [3]). Außerdem unterstehen die Zöglinge nur in Disciplinarsachen dem Militärforum.

21. Die Kriegsgefangenen und Geißeln [4]).

22. Alle zum Stande der Marine gehörigen und aus der Marinekasse ihre Gage und Besoldung beziehenden Personen nach den besonderen Bestimmungen der Marinejurisdictionsnorm [5]).

23. Die in der Militärgrenze conscribirten Personen und auch

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 30. März 1801, C. 188.

[2]) Artill. Syst. vom Jahre 1774.

[3]) Verordnung vom 24. März 1753. Hofkriegsraths-Verordnung vom 1. März 1786 und 28. April 1787. Hfkrgsr. Resk. vom 17 Nov. 1791. Instruct. vom 1. Februar 1810. Hofkriegsraths-Verordnung vom 14. September 1795. Hfkrgsr. Entsch. vom 20. Jänner 1819, F. 1091.

[4]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 20. März 1793.

[5]) Marine-Jurisd. Norm vom 21. September 1824.

alle übrigen Einwohner der Militärgrenz-Provinzen und Grenzortschaften sammt der dort befindlichen nichtkatholischen Geistlichkeit, dann den landesfürstlichen Beamten und Dienern [1]).

24. Alle, die wegen was immer für eines Geschäftes, Gewerbes und sonstigen Nahrungsverdienstes der Armee nachfolgen und derselben anhängig sind [2]).

25. Die in der kroatischen, slavonischen und banatischen Grenze sich aufhaltenden türkischen Unterthanen [3]).

26. Alle in der Militärverwahrung und Aufsicht befindlichen Festungs-, Schanzarbeits- und Zuchthausarrestanten [4]).

27. Der apostolische Feldvicär sammt der ihm untergeordneten Geistlichkeit [5])

28. Alle in den Invalidenhäusern angestellten und versorgten, desgleichen auch die vom Militär zur Verwaltung und Aufsicht in den Kasernen und sonstigen Militärgebäuden aufgestellten Personen — wie die Hausverwalter, Hausmeister, Traiteurs [6]).

29. Die in Kriegsdiensten stehenden deutschen und Maltheserordensritter; die letzteren selbst auch in Ansehung ihrer Verlassenschaften [7]).

Denn obzwar sie Geistliche sind und in Personal, d. i. den eigentlichen Disciplinarsachen dem Ordensobern unterstehen; so steht dies doch ihren militärischen Standespflichten nicht entgegen: man müßte sonst ein Gleiches auch von den bei irgend einer Civilbranche dienenden Ordensrittern sagen; da ihnen ebenfalls noch anderweitige Pflichten obliegen! —

Es ist übrigens die Unterwerfung der Ordensritter unter das Militärforum ganz nur den ursprünglichen Militärjurisdictionsnormen angemessen: das Patent vom 31. Dez. 1762 und die nachträglichen

---

[1]) Militärgrenzrechte vom 18. Juni 1754 und Grenzjustiz Instruct. vom 27. Februar 1787.

[2]) General-Reglement pag. 72.

[3]) Verordnung vom 30. Mai 1771. Grenzjustiz Inst. vom 27. Feb. 1787.

[4]) Instruct. vom 17. Juli 1805 und 31. Dezember 1806.

[5]) Norm vom 6. April 1754. Circular vom 26. Jänner und 23. Feb. 1772.

[6]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 15. April 1771. Hofkriegsraths-Circular vom 12. Februar 1831, L. 315.

[7]) Hofdekret vom 15. Juli 1784, 11. Dezember 1795 und 16 April 1802.

Novellen sprechen in genere und unterwerfen überhaupt jeden, der in wirklichen Kriegsdiensten steht, dem Militärforum. Der Ausnahmen von dieser Regel gibt es sehr wenige und unter denselben erscheint auch jene, zufolge welcher die Militärgerichte sich in keine Verlassenschaftsabhandlung nach den deutschen Ordensrittern einzulassen haben [1]).

Früher gehörten auch die Militärzollcordonisten, in so weit sie noch bestanden, unter die Militärgerichtsbarkeit. Weil nun an ihre Stelle die k. k. Finanzwache trat, selbe aber der Civiljurisdiction zugewiesen wurde; so kann von deren Anreihung unter die der Militärjurisdiction unterworfenen Personen und Corporationen keine Rede mehr seyn [2]).

§. 18.

Die ersten Instanzen, welchen diese der Militärgerichtsbarkeit unterworfenen Personen unterstehen, sind nun:

A. Die Regiments- und Corpsgerichte, welchen die Infanterie- und Cavallerie-, die Artillerie- und Grenzregimenter, das Kaiserjägerregiment, das Czaikistenbataillon und Bombardiercorps unterstehen.

Es finden aber auch hier Abweichungen von der Regel statt; so hat das Feuerwerkscorps kein eigenes Corpsgericht und unterliegt unmittelbar sowohl in Streitsachen als in den Geschäften des adelichen Richteramtes dem Artilleriedirector, welcher zur Ausübung der Gerichtsbarkeit entweder das zweite Artillerieregiments- oder das Bombardiercorpsgericht delegirt [3]).

So gibt es weiters Corps, die den Generalcommanden in Justizsachen unterstehen; wie z. B. das Fuhrwesens-, Pontonniers- und Pionnierscorps (§. 26).

Die Garnisonsgerichte in der Hauptstadt der Provinz und in den Festungen üben delegando die Criminalgerichtsbarkeit, die Civiljustiz aber nur außer Streitsachen aus: sie haben in dieser Beziehung über die ihnen zugewiesenen Personen mit dem Justizdepartement des Generalcommando einen gleichen Wirkungskreis. In streitigen Civilrechts-

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 30. April 1791, C. 492.
[2]) Hofkammerdekret vom 21. April 1843, §. 244.
[3]) All. h. Entschließung vom 17. Mai 1823.

sachen unterstehen diese Personen dem judicium delegatum militare mixtum oder militare der Provinz (§. 31).

B. Die Gardegerichte, welchen die adeliche erste arcière, die ungarische adeliche, die Trabanten-Leibgarde und Hofburgwache unterliegt.

C. Das Geniecorpsgericht.

D. Die neustädter Militärakademie-Direction.

E. Die Magistrate in den Militärgrenzcommunitäten.

F. Das Invalidenhauscommando.

G. Die Generalcommanden in den sämmtlichen Erbländern und der Militärgrenze.

H. Die Marine.

I. Das Armeecommando.

Die Gerichtsbarkeit in und außer Streitsachen wird bei allen diesen Militärgerichten von den Commandanten in der Art ausgeübt, daß sie hiezu die ihnen beigegebenen Auditore delegiren; in Kriegszeiten wird die Justizpflege bei der Armee nach von Seiten der commandirenden Generäle und der von ihnen eigens hiezu berechtigten Befehlshaber geschehener Delegation von dem Feldstabsauditoriate verwaltet.

Nach erfolgter Delegirung hat der Commandant auf die Rechtsgeschäfte keinen weiteren Einfluß mehr zu nehmen; weshalb auch der Auditor jedes Urtheil und jeden Abhandlungsausweis unter eigener Fertigung zu expediren hat.

Ingleichen darf der Auditor ohne Delegation keinen gerichtlichen Vergleich aufnehmen. Dies fließt aus der hofkriegsräthlichen Verordnung vom 12. Juni 1821, C. 568, zufolge welcher in solchen Fällen hierum beim Regimentscommando das Ansuchen gestellt, von diesem hiezu der Auftrag ertheilt und sodann der Vergleich selbst bei einer Tagsatzung aufgenommen werden muß. Darin wird auch der Ausnahme erwähnt, daß dann, wenn dem Auditor von dem Regimentscommandanten die erste Klage zur Amtshandlung übertragen worden ist, keine weitere Delegation mehr benöthigt wird; weil sich sodann der gerichtliche Vergleich auf die Klage gründet und zu derlei Verhandlungen ohnedies zwei Offiziere als Beisitzer zugezogen werden.

Zu den gehörig formirten stabilen Militärgerichten sind haupt-

sächlich die in den Ländern aufgestellten Generalcommanden und die Militärgerichte höherer Instanz zu rechnen; sie sind es aber nicht allein, wie wir weiter unten sehen werden.

Wir wollen nun zur Darstellung des Wirkungskreises der einzelnen Militärgerichre schreiten.

§. 19.

A. Der Regiments-, Bataillons- und Corpsgerichte.

Vor dieses respective Forum gehören:

I. im Allgemeinen

1. alle Stabsoffiziere des Regiments mit Ausnahme des Obristen. Dieser letztere untersteht deshalb nicht dem Regimentsgerichte, weil er als Commandant mit dem Auditor das eigentliche Gericht bildet und Niemand in seiner eigenen Sache zugleich Richter und Partei seyn kann. Die Beisitzer des Gerichts, die von dem Commandanten hiezu gewählt und beigezogen werden, sind keine permanenten Beisitzer und unterstehen somit wie der zweite Obrist dem Regimentsgerichte. Ein Gleiches gilt nun auch von den Bataillons- und Corpscommandanten.

2. Alle Ober- und Unteroffiziere, dann Gemeinen.

3 Die Feldmediker und Chirurgen, in so fern sie bei dem Regimente, Bataillon und Corps angestellt sind und eine Gage beziehen.

4. Die Feldcapläne (§. 26).

5. Alle jene, welche dem Regimente, Bataillon und Corps überall nachfolgen, als: Marketender, Fleischhauer, Büchsenmacher u. s. w.

6. Fouriere, Kurschmiede und Zimmerleute.

7. Die Regimentsknaben-Erziehungshäuser, beziehungsweise die darin befindlichen Individuen. Sollte jemand an ein derartiges Erziehungsinstitut eine Forderung zu stellen haben; so hat er sie eigentlich an das Regiment selbst zu stellen und es wäre somit letzteres in corpore bei dem zuständigen Militärgerichte zu belangen.

8. Alle Hausoffiziere und Bedienten der bei dem Regimente, Bataillon und Corps angestellten Personen, selbst jener, die als begüterte Landstände dem Landrechte unterliegen.

Jene Regimenter, denen besondere Landwehr-Bataillons zugewiesen sind, üben die Jurisdiction auch über die dazu gehörigen Ober- und Unteroffiziere, dann Gemeinen aus, in so weit als nur die Landwehr der Militärgerichtsbarkeit untersteht (§. 17).

Ueberhaupt hat hier als Grundsatz zu gelten, daß alle zu einem Regimente, Bataillon und Corps gehorigen Individuen — die Commandanten, dann zum Theil die begüterten Landstände (§. 17 und 30) ausgenommen — diesem Militärforum unterliegen.

Immer ist aber die Ausübung der Gerichtsbarkeit dieser Gerichte an die Bedingung geknüpft, daß es sich in dem Lande befinde, wo sich die seiner Gerichtsbarkeit unterliegenden Personen aufhalten; denn sonst stehen selbe unter dem judicium delegatum militare mixtum oder militare dieses Landes.

Dies letztere tritt bei den der General-Artillerie- und Geniedirection unterworfenen Militärs — als dem zum Bombardiercorps, Feldzeugamte, zur Garnisonsartillerie und den Artilleriebranchen, ferner zum Genie-, Mineurs- und Sappeurscorps, dann dem Fortifikatorium gehörigen Personale — sehr häufig ein. Eine solche Normirung der Gerichtsbarkeit stellt sich auch in mehrfacher Hinsicht als sehr nothwendig dar, indem es in der That für die Parteien nicht nur sehr beschwerlich, sondern auch zeitraubend und kostspielig wäre, einem entfernten Forum nachzugehen; andererseits es aber den competenten Gerichten nicht so leicht möglich wäre, die Gerichtsbarkeit, zumal in Geschäften des adelichen Richteramtes, auszuüben (§. 26).

§. 20.

II. Der Grenzregimenter und des Czaikisten-Bataillons insbesondere.

Ihre Gerichtsbarkeit erstreckt sich überdies noch:

1. auf alle jene Personen, welche sich in dem ihnen angewiesenen Jurisdictionsbezirke aufhalten und sonst keinen eigenen Gerichtsstand haben.

2. Auf alle zum Militärgrenzstande gehörigen Weiber und Kinder — selbst nach dem Tode ihrer Männer, beziehungsweise Väter; welche Witwen und Kinder daher eine Ausnahme von den diesfalls bestehenden Vorschriften (§. 26) bilden und ihrer vorigen Jurisdiction ungeachtet des eingetretenen Todesfalles zu unterstehen haben [1]).

Jeder Grenzer, Handels- oder sonstige Gewerbsmann hat, be-

---

[1]) Grenzjustiz-Instruction vom 27. Februar 1787.

vor er seinen Gegner bei dem Regiments- oder Czaikisten-Bataillonsgerichte belangt, immer vorläufig seine Klage bei dem Compagniecommando zum Versuche eines Vergleiches mündlich anzubringen. Kommt der Vergleich zu Stande, so hat er die Kraft eines gerichtlichen Vergleiches; es kann aber die Exekution hierauf doch nur auf Delegation des Regiments- oder Bataillonsgerichtes bewilligt werden (I. §. 38): sollte der Vergleichsversuch fruchtlos seyn, so ist dem Kläger ein Certificat hierüber auszustellen [1]).

Vermöge der in der Militärgrenze bestehenden besonderen Verfassung haben die Grenzregimenter auch einen viel größeren Wirkungskreis, als die übrigen Regimenter; indem sie ordentliche Districtsbehörden vorstellen und nicht nur alle rein militärischen Verrichtungen leiten, sondern neben den Justizgeschäften auch das politische und ökonomische Wesen in seiner vollen Ausdehnung zu besorgen haben; zu welchem Behufe ihnen eigene Oekonomieoffiziere beigegeben sind.

Da sie übrigens als Districtsjustizbehörden auch das Grundbuch führen, so sind sie in dieser Hinsicht zugleich Realbehörden und haben als solche alle Ausflüsse dieser Gerichtsbarkeit auszuüben (I. §. 95).

§. 21.

B. Der Gardegerichte

Denselben unterstehen: die adeliche erste arcière, die ungarische adeliche, die lombardisch-venetianische adeliche und die Trabanten Leibgarde, deren jede ein eigenes Forum für sich hat [2]).

Das Gardegericht der Trabanten-Leibgarde übt auch die Gerichtsbarkeit über die Hofburgwache aus; nur tritt hiebei die Beschränkung ein, daß der abgeurtheilte Verbrecher als unwürdig zur Hofburgwache erklärt und nach kundgemachtem kriegsrechtlichen Urtheile dem niederösterreichischen Generalcommando zur Bestrafung und sohinigen weiteren Verwendung zu übergeben ist [3]).

Mit Ausnahme des Gardekapitäns erstreckt sich diese Gerichtsbarkeit auf alle in dem Stande einer jeden derselben begriffenen Personen,

---

[1]) Hofkriegsraths-Circular vom 13. August 1822, H. 857.
[2]) Garde-Reglement vom Jahre 1761, 1763, 1795 und 1822.
[3]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 18. April 1805, H. 310.

ferner auf jene Individuen, die ohne anderweitigen Verdienst in publico blos bei der Garde angestellt sind und sonst keine andere Eigenschaft auf sich haben (§. 30 und I. §. 61) — wie die Hausinspektoren, Portiere, Bedienten, Kutscher, Haus-, Stall- und Reitknechte, Futtermeister, Uniformschneider, Krankenwärter und Lampenanzünder.

Zu bemerken kommt, daß eine Abtheilung der k. k. Trabantenleibgarde zu Mailand ist (§. 27); desgleichen, daß die ungarische Kronwache kein eigenes Forum hat und dem ungarischen Generalcommando unterliegt.

§. 22.

C. Des Geniecorpsgerichtes.

Zu diesem Forum gehören:

1. alle im Stande des Ingenieurcorps begriffenen Stabs- und Oberofficiere, dann Kadetten.

2. Die Ingenieurakademie und die in dieser Akademie aufgestellten Inspectionsofficiere, wenn sie gleich nur aus dem Pensionsstande genommen sind [1]). Hieher gehört auch das Hausdienstpersonale — wie der Traiteur, Organist, Kirchendiener, Laborant, Haustischler, Schlosser, Maurer, Lampenanzünder, Portier, Thoraufseher, Garderobeaufseher, die Bedienten, Hausknechte, Näherinnen, Aufbett- und Säuberungsweiber.

3. Das Mineurs- und Sappeurscorps.

4. Die Fortificationsbau- und Directionsfouriere.

5. Die Maurer- und Zimmerpolirer.

6. Die Schanzcorporäle.

7. Die Schleusenmeister und überhaupt die sogenannten Fortificationsbaubedienten [2]).

Die Gerichtsbarkeit über alle diese Personen gebührt dem Generalgeniedirektor, welcher sie durch das Geniegericht ausübt. Jene Fortificationsdirektoren, die zugleich Festungscommandanten sind (§. 26),

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 8. Dezember 1821, H. 1251.

[2]) Instruction vom 24. März 1753; Reglement für das Geniecorps vom Jahre 1795 nnd 1821.

dann die Fortificationsrechnungsführer, Adjunkten und Beamten des Genie-Hauptamtes stehen jedoch unter der Gerichtsbarkeit des Generalcommando, in dessen Bezirke sie sich aufhalten (§. 27) [1]).

Der Geniecorpsauditor versieht auch Justiziärsdienste, da mit dem Auditoriate zugleich das Grundbuchs- und Verwaltungsamt verbunden ist.

§. 23.

D. Der neustädter Militärakademie-Direction.

Derselben unterliegen alle im Stande derselben begriffenen Personen — somit auch das Casse- und Kanzleipersonale; ferner das gesammte Hausdienstpersonale, es mag in oder außer dem Akademiegebäude wohnen — wie der Organist, Kirchendiener, Jäger, Förster, Gärtner, Portier, Brunnknecht, Lampenfüller, Kaminfeger, Maurer, Tischler, Zimmermann, Thurmwächter, die Livreebedienten, Hausknechte und Säuberungsweiber.

Nebst den Kadetten gehören die Kadettenofficiere und andere in der Akademie befindliche Militärpersonen vor dieses Forum; als ausgenommen erscheinen die aus dem Civilstande bei derselben angestellten Lehrer (§. 30).

Die Gerichtsbarkeit übt der Oberdirektor dieser Akademie durch den ihm zugetheilten Stabsauditor aus [2]).

§. 24.

E. Der Magistrate in den Militärcommunitäten.

Ihre Gerichtsbarkeit erstreckt sich:

1. auf alle Communitätsbürger und

2. auf alle sonstigen Einwohner, die nicht zu einem Grenzregimente conscribirt und sonst ihrer persönlichen Eigenschaft nach einer anderen Gerichtsbarkeit besonders zugewiesen sind [3]).

Die Gerichtsbarkeit der Militärcommunitäts-Magistrate beschränkt

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 11. Mai 1801.

[2]) Verordnung vom 24. März 1753 und 20. März 1754; hofkriegsräthliche Verordnung vom 22. April 1786, D. 1508 und 20. Jänner 1819, F. 1091.

[3]) Militärcommunitätsreglement vom Jahre 1787.

sich ganz und allein auf diese Individuen, d. i. auf die in ihrem Bezirke ansäßigen Bürger und sonst sich daselbst aufhaltenden Einwohner und Contribuenten.

Eine unmittelbare Folge dieses Normativs ist es daher, daß alle bei den Contumaz-, Dreißigst- und Salzämtern ohne Dekret unter was immer für einer Benennung angestellten Diener in Civilrechtsangelegenheiten so wie in Sterbefällen, wenn sie im Bezirke eines Communitäts-Magistrates ansäßig sind oder daselbst wohnen, der Gerichtsbarkeit des Communitäts-Magistrates, sonst aber jener des Grenzregiments unterstehen, zu dem sie außerdem gehören [1]).

Desgleichen findet die Regel, gemäß welcher jedes einem Magistratskörper einverleibte Individuum die Jurisdiction eben dieses Körpers über sich anerkennen muß, hier ihre praktische Anwendung.

Da übrigens dermal auch die Bürgermeister bei diesen Magistraten Militärrang haben, so kann es keine Beirrung der Jurisdictionsverhältnisse herbeiführen; und somit konnten jene Sindici oder Rathsmänner, welche aus der Klasse der pensionirten und Titular-Auditoren sind, immerhin diesem Forum unterworfen werden [2]).

Die Gerichtsbarkeit dieser Militärcommunitäten umfaßt sowohl die judiciellen als auch die politischen und ökonomischen Geschäfte; sie sind zugleich die Realbehörden (I. §. 95).

Unter diesen Communitäts-Magistraten ist es insbesondere jener zu Zengg, welcher als Merkantil- und Wechselgericht für die Militärgrenze aufgestellt ist (§. 58) [3]).

§. 25.

F. Des Invalidenhauscommando.

Demselben unterstehen:

1. alle Invalidenoffiziere ohne Unterschied, sie mögen in oder außer dem Invalidenhause wohnen;

2. alle in demselben befindlichen Unteroffiziere und Gemeinen (§. 30).

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 20. September 1825, H. 951.

[2]) Hofkriegsräthliches Rescript vom 9. Juni 1841, C. 711.

[3]) Instruction vom 25. November 1780 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 20. Juni 1819, B. 347.

3. die daselbst befindlichen Hausgeistlichen, gleich den Regimentscaplänen (§. 19), und die sonstigen zu dem Hause noch gehörigen Personen — mit Ausnahme des Obristen, respektive Commandanten — wie der Auditor, Rechnungsführer, Adjutant, Fourier, Hausprofoß, Traiteur.

Uebrigens besteht die Einrichtung in den Invalidenhäusern dergestalt, daß das Commando und die Jurisdiction quoad personas dem Militär, die Jurisdiction quoad realitates sammt der Wirthschaft und der Verschaffung der nöthigen Naturalien dem Politicum, dann die Uebersehung der Richtigkeit in Betreff der Kassegelder und Fonds, so wie weiters in Betreff der Verpflegung den Kriegscommissariaten zusteht, beziehungsweise zu besorgen obliegt [1]).

Invalidenhäuser gibt es: zu Wien, zu Pettau, zu Prag mit den drei Filialen zu Brandeis, Podiebrad und Pardubitz, dann zu Pesth.

Was die geistliche Jurisdiction betrifft, so wurde rücksichtlich jener Patental- und Reserveinvaliden, welche in Folge ihrer Erkrankung in ein Militärspital aufgenommen wurden, verordnet, daß sie jedenfalls, so wie jene Individuen, welche zur zeitlichen Dienstleistung wieder einrücken, unter jene geistliche Militärjurisdiction gehören, welcher der Militärkörper, bei welchem sie einrücken mußten oder aufgenommen wurden, zugewiesen ist [2]). Dagegen gehören die außer dem Invalidenhause befindlichen pensionirten Offiziere, ingleichen jene, welche aus dem Invalidenhause in irgend eine Privatanstalt ihres krankhaften Zustandes wegen transferirt wurden, zur geistlichen Civiljurisdiction [3]).

§. 26.

G. Der Generalcommanden:

I. der Generalcommanden im Allgemeinen.

Das Forum in streitigen Civilrechtsangelegenheiten für die den

---

[1]) Patent vom 28 März 1750 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 15. April 1771; Invalid. System. vom Jahre 1772.

[2]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 7. November 1832, N. 3578.

[3]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 31. August 1834, N. 2954.

Generalcommanden unterstehenden Personen ist das judicium delegatum militare mixtum oder militare, welches einen integrirenden Theil des Generalcommando bildet und daher auch mit dem Justizdepartement desselben — welchem letzteren die Criminalgerichtsbarkeit, in Civilrechtssachen aber blos die nicht streitigen Angelegenheiten; wie die ihm vom judicium delegatum militare oder militare mixtum übertragene Abhandlungspflege, die Ertheilung der Heiratsconsense u. s. f. zusteht — mittelst Protokollsextrakts correspondirt.

Es führt in einigen Provinzen deshalb noch den Beisatz »mixtum,« weil es ein aus Militär- und Civilgerichtspersonen zusammengesetztes Gericht ist: der Wirkungskreis bleibt mit wenigen Abweichungen derselbe.

Der Umfang der Gerichtsbarkeit dieses Forums gründet sich auf die Instruction vom 24. März 1753, das Patent vom 31. Dezember 1762, das Hofdekret vom 14. Dezember 1798, dann auf die später erflossenen Normen.

Wir haben ein judicium delegatum militare mixtum für das Land ob und unter der Enns und den Salzakreis zu Wien; für Böhmen zu Prag; für Mähren und Schlesien zu Brünn; für Steiermark, Illirien, Tirol und Vorarlberg zu Gratz; für Galizien zu Lemberg; — ein judicium delegatum militare für das lombardisch-venetianische Königreich und die k. k. Marine zu Verona; für Ungarn zu Ofen; für Siebenbürgen zu Herrmannstadt; für Dalmatien zu Zara; ferner für Slavonien und Syrmien zu Peterwardein; für die Banalgrenze, Warasdin und Karlstadt zu Agram, endlich für das Banat zu Temeswar.

Den Generalcommanden unterstehen:

1. alle Generäle und Obristen, in wie weit sie nicht zu dem Stande einer Leibgarde gehören. Wird somit der Obrist von irgend einem Individuum seines Regiments geklagt, so ist diese Streitsache wie eine jede andere Privatsache zu behandeln, und er hat sich daher auch gleich einer jeden anderen Partei dem Ausspruche des competenten Richters zu unterziehen.

2. Die Commandanten aller selbstständigen Corps und Bataillons.

3. Alle zum Stande des Generalquartiermeisterstabes, des Pionniercorps, der Jäger- und Garnisonsbataillons, dann der Cordonsabtheilungen gehörigen Personen (§. 17).

4. Die bei den Stabs- und Garnisonsauditoriaten und dem judicium delegatum angestellten Generalauditeurslieutenants, Stabs- und Garnisonsauditore, Protokollisten, Aktuare und sonstigen Beamten, dann Amtsdiener sammt dem Ober- und Unterstabsprofoßen.

5. Die Stabsärzte und die bei den Feld- und Garnisonsspitälern angestellten, zu keinem Regimente und auch zu keinem mit eigener Gerichtsbarkeit versehenen Bataillon oder Corps gehörigen Militärärzte — ingleichen die zur Wartung und Pflege der Kranken bestimmten, gleichfalls solarirten Personen.

6. Alle bei den Feldapotheken und Medikamentendepots angestellten Individuen.

7. Die Feldsuperioren mit den ihnen untergeordneten Garnisons- und Spitalskaplänen. In Disciplinarsachen und überhaupt bei allen Vergehungen, die keine Verbrechen und doch ahndungswürdig sind, unterstehen sie dem apostolischen Feldvikar [1]).

8. Die bei dem Feldkriegscommissariate und dem Proviantwesen, dann überhaupt bei den Generalcommanden, bei den Provinzial-Kriegszahlämtern und Distriktskassen, in so fern selbe nicht von Cameralkassebeamten verwaltet werden, angestellten Beamten und Diener, wie auch die in den Kasernen und anderen Militärgebäuden angestellten Hausverwalter und Hausmeister.

9. Die pensionirten, wie auch die zwar ohne Pension, jedoch mit Beibehaltung ihres Militärcharakters und Armeeuniform ausgetretenen oder in die Invalidenversorgung aufgenommenen Personen.

10. Die Militärwitwen — ohne Unterschied, ob ihre verstorbenen Männer unter der Gerichtsbarkeit des judicii delegati odes eines Regiments, Bataillons oder Corps (§. 19), dann der k. k. Marine gestanden sind, wenn nicht ein besonderer Ausnahmsfall eintritt, der sie der Civilgerichtsbarkeit unterwirft (§. 30).

11. Die Militärpupillen, selbst jene, deren Vater einem Regiments-, Bataillons- oder Corpsgerichte unterstand, und dessen Verlassenschaft auch dort abgehandelt wurde — mit Ausschluß der siebzehn Grenzregimenter, des szekler Husarenregiments, des Czaikistenbataillons, des Geniecorps, der Garden, der Invalidenhäuser, der neu-

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 29. Oktober 1818.

städter Militärakademie-Direktion und der Garnisonsauditoriate — und zwar unter dem judicium delegatum desjenigen Landes, in dem die Mutter oder, wenn diese nicht mehr am Leben oder außer dem österreichischen Staate wohnhaft, oder sonst ihr Aufenthalt unbekannt ist, in dem die Pupillen ihren Aufenthalt haben — oder wenn mehrere Pupillen sich in verschiedenen Ländern befinden, in welchem sich die meisten aufhalten, und bei gleicher Vertheilung derselben unter jenem, welches der Abhandlungsinstanz am nächsten ist.

Es hat daher, sobald die Verlassenschaft abgehandelt und das Pupillarvermögen ausgewiesen ist, das Regiments-, Bataillons- oder Corpsgericht die Obervormundschaft oder Curatel mit allen Urkunden und Auskünften, die zur Verwaltung des Obervormundschafts- oder Curatelsamtes nöthig sind, an das competente judicium delegatum zu übertragen [1]).

Die Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824 unterwirft die Waisen der im Dienste der Marine gestorbenen Väter zwar nur dem judicium delegatum militare jener Provinz, wo sie domiciliren: vermöge des bei den Vormundschaften überhaupt geltenden Princips der Einheit (I. §. 76 und 80) müssen wir aber im Falle eines getheilten Domicils die obige Jurisdictionsvorschrift auch bei solchen Waisen praktisch werden lassen.

Die rechtsanaloge Anwendung derselben läßt sich hier, wo es an jeder Norm für derlei leicht mögliche Fälle gebricht, vollkommen rechtfertigen.

12. Die Militärpolizeiwache.

13. Die Hausoffiziere und Bedienten der dem judicium delegatum unterstehenden Personen.

14. Die bei dem obersten Schiffsamte, den schiffsämtlichen Commanden und dem Pontonnier-Bataillon [2]); ferner bei der Garnisonsartillerie, den Garnisonszeugämtern im Stande befindlichen Personen [3]).

---

[1]) Hofkriegsräthliches Rescript vom 16. Dezember 1804; hofkriegsräthliche Verordnung vom 15. April 1813 und a. h. Entschließung vom 25 Oktober 1819

[2]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 23. Juni 1779.

[3]) Artilleriesystem vom Jahre 1772

15. Das Platzpersonale in Städten und die bei den Transport- und Sammelhauscommanden angestellten Individuen.

16. Alle zum Stande des Militär-Fuhrwesenscorps, dann der Beschäl- und Remontirungsdepartements gehörigen und bei den Gestüten angestellten Personen (§. 17).

17. Die Monturs-Commissionen und die dazu gehörigen Personen, dann die sogenannten Verpflegshandwerker.

18. Die Fortificationsbaurechnungsführer und Adjunkten, ferner die Beamten des Genie-Hauptamtes (§. 22).

19. Die im Lande befindlichen Kriegsgefangenen und Geißeln.

20. Die daselbst betretenen Spione in Kriegs- und Friedenszeiten [1]); und eben so auch die attrapirten falschen Werber — ohne Unterschied, ob sie für fremde Kriegsdienste geworben haben, oder zum Militärkörper gehörige Personen als Ansiedler zuführten oder zuführen wollten [2]).

21. Alle in den Festungen des Landes unter Militärverwahrung und Aufsicht stehenden, verurtheilten Sträflinge und sonstigen Gefangenen sammt dem Aufsichts- und Dienstpersonale (§. 17 und 30).

Die unmittelbare Rechtsfolge hievon ist es also, daß auch das Generalcommando über die seiner Verwahrung und Aufsicht anvertrauten Sträflinge in jenen Fällen, wo zur Verwaltung ihres Vermögens ein Curator aufzustellen ist, denselben zu ernennen [3]) und, in so lange als die Strafzeit selbst dauert, bei deren Absterben als Abhandlungsinstanz einzuschreiten hat. Hier kann jedoch nur die Rede von Militärsträflingen seyn; indem Civilsträflinge, welche unter Militäraufsicht gestellt werden, ihr Civilforum beibehalten (§. 30 und I. §. 71).

22. Die im Lande befindlichen Regimenter, wenn sie in corpore belangt werden.

23. Alle in den Militärerziehungshäusern und Bildungsinstituten

---

[1]) Strafgesetzbuch I. §. 60; Hofkanzleidekret vom 10. Oktober 1821; hofkriegsräthl. Verordnung vom 6. November 1821, H. 1113 und 9. März 1821, F. 295.

[2]) Strafgesetzbuch I. §. 77; Patent vom 10. August 1784; Hofkanzleidekret vom 10. Oktober 1821 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 6. November 1821, H. 1113.

[3]) Allg. b. G. B., §. 279.

angestellten Personen; ferner die darin befindlichen Zöglinge und die Dienerschaft, in so fern sie das Gesetz nicht hievon eximirt (§. 17).

24. Alle commandirten, beurlaubten und durchreisenden Militärpersonen, deren Militärforum sich nicht im Landesbezirke des Generalcommando befindet — und daher überhaupt alles, was nicht der im Lande befindlichen Jurisdiction untersteht, wenn nicht ein besonderer Ausnahmsfall eintritt; sohin auch als unmittelbare Folge dieses Grundsatzes jene Individuen, die sonst irgend einem Militärforum unterstanden, welches mit der Auflösung des Regiments oder Corps außer Wirksamkeit gesetzt wurde — wie z. B. die von den aufgelösten Regimentern oder Corps eingebrachten Deserteurs.

§. 27.

II. Der Generalcommanden insbesondere.

1. Unter dem niederösterreichischen Generalcommando stehen noch außerdem:

a) das Kanzleipersonale des Genie-Haupt- und Artillerie-Hauptzeugamtes sammt den referirenden Amtsräthen;

b) das gesammte Personale des allgemeinen Militärappellationsgerichtes (§. 17);

c) der apostolische Feldvikar, wenn er nach seiner sonstigen persönlichen Eigenschaft nicht einen eigenen Gerichtsstand hat, und der ihm untergeordnete Direktor des Feldconsistoriums sammt dem übrigen Consistorialpersonale;

d) die Beamten der Haupt-Medicamentenregie;

e) der oberste Feldarzt;

f) alle bei der josephinischen medizinisch-chirurgischen Akademie als Professoren angestellten Stabsärzte, dann der sonstige Personalstand der Akademie; in so fern nicht bei demselben Individuen vorkommen, welche zum status eines Regimentes oder Corps gehören;

g) das der Thierarzneischule und dem Thierspitale in Wien beigegebene Militärpersonale;

h) das hernalser Offizierstöchter-Institut mit dem dazu gehörigen, nicht insbesondere hievon ausgenommenen Personale (§. 17 und 30).

2. Dem lombardisch-venetianischen Generalcommando zu Verona unterliegen:

a) die Glieder der zu Mailand befindlichen Abtheilung der k. k. Trabanten-Leibgarde (§. 21 und 26);

b) die Feuerlöſch-Kompagnie (la compagnia degli pompieri et zappatori) [1]);

c) die zum Stande des Gendarmerie-Regiments gehörigen Individuen [2]);

d) der Obercommandant der Marine, der ſich in analoger Stellung mit jener des commandirenden Generals einer Provinz befindet, und alle zum Stande der Marine gehörigen Perſonen vom Oberſten und Schiffskapitän aufwärts; ferner die Departementsvorſteher und Referenten bei dem Obercommando der Marine [3]);

e) die bei dem militäriſch-geographiſchen Inſtitute angeſtellten Stabs- und Oberoffiziere, Zeichner, Kupferſtecher, Druckergehilfen und Diener [4]).

3. Bei der beſonderen Verfaſſung der Militärgrenze muß der Grundſatz gehörig feſtgehalten werden, daß alle jene, die weder unter dem Regimentsgerichte noch unter den Communitätsmagiſtraten ſtehen, vor das Forum der daſelbſt beſtehenden Generalcommanden gehören.

So gehören vor dieſes Forum:

a) die mit Dekret in der Militärgrenze angeſtellten Contumaz- und anderen landesfürſtlichen Beamten (§. 24). Unter den landesfürſtlichen Contumazbeamten erfreuen ſich jedoch nur jene dieſes Forums, die von dem Hofkriegsrathe hiezu ernannt wurden [5]);

b) alle daſelbſt angeſtellten, der Gerichtsbarkeit eines Regimentes nicht unterſtehenden katholiſchen Geiſtlichen (I. §. 71) [6]);

c) die in der kroatiſchen, ſlavoniſchen und banatiſchen Grenze ſich aufhaltenden türkiſchen Unterthanen (§. 17);

d) alle Geiſtlichen — ohne Unterſchied der Religion, zu welcher ſie gehören — welche in der kroatiſchen, ſlavoniſchen und Banalgrenze

---

1) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 17. November 1818, H. 1045.
2) Inſtruction vom 1. November 1817.
3) Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824.
4) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 11. Februar 1818, I. 275.
5) Grenz-Inſtruction vom 27. Februar 1787.
6) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 1. Februar 1792, C. 93 und 23. Juli 1798, C. 492.

angestellt und pensionirt sind. Wenn es für die Parteien jedoch zu beschwerlich wäre, vor dem betreffenden judicium zu erscheinen; wie auch, wenn dieses überhaupt der Entfernung wegen ohne zu große Kosten für die Parteien nicht Amt handeln könnte: so ist jenes Regiments- oder Communitätsgericht, in dessen Jurisdictionsbezirke der Geklagte ubicirt, zur Aufnahme der gerichtlichen Verhandlungen zu delegiren; wornach sämmtliche Verhandlungsakten an das judicium zur weiteren Verfügung einzusenden sind [1]).

Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß sich diese gesetzliche Anordnung, obwohl sie blos von Geistlichen spricht, in ähnlichen Fällen auf die übrigen, dem judicium unterliegenden Personen rechtsanalog anwenden lasse; denn hiebei wird nur eine schnellere und minder kostspieligere Justizpflege — daher nur der offenbare Vortheil der Parteien — bezweckt.

Man kann also nicht sagen — diese gesetzliche Vorschrift beschränke sich einzig und allein auf die Geistlichen, indem sie eben so gut auch bei den anderen Personen praktisch werden kann, ohne daß übrigens hierunter deren Prärogative leidet; denn diese Art der Delegation kann ohnehin nur über Ansuchen oder Einverständniß derselben und nicht von Amtswegen eingeleitet werden. Der Grund dieser Vorschrift ist hauptsächlich in dem Umstande zu suchen, daß bei den Militärgerichten insgemein in der Regel mündlich verfahren werden muß: in jenen Fällen also, wo nach dem Gesetze schriftlich verfahren wird, oder wo sich die Parteien hierauf gemeinschaftlich einverstehen, oder wo sie die Erscheinungskosten zur Tagfahrt nicht scheuen, kann diese gesetzliche Vorschrift nothwendig nicht praktisch werden [2]).

Bei der akatholischen Geistlichkeit wird auch der Gattin und den unter der väterlichen Gewalt stehenden Kindern eines solchen, der Militärgerichtsbarkeit unterworfenen Geistlichen dieses privilegirte Forum zu Theil — und dies zwar sowohl in persönlichen Civilrechtssachen, als auch rücksichtlich der Verlassenschaftsabhandlungen und Curatelen; mit der Beschränkung jedoch, daß dem Grenzregiments-Commando die

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 8. Februar 1805, C. 123 u. 31. Juli 1821, B. 2102.

[2]) Adaptirungspatent vom 20. April 1782, §. 4.

ihm nach der Grenzverfassung zustehende Entscheidung und Verfügung hinsichtlich des Grenz-Lehensbesitzes und der aus dem Grenzverbande hervorgehenden Verhältnisse vorbehalten bleibt. Die Witwen solcher pensionirten Geistlichen, so wie ihre schon aus der väterlichen Gewalt ausgetretenen oder nach deren Ableben zurückgelassenen Kinder, welche entweder in einer Grenzcommunität mit dem Gatten, beziehungsweise Vater lebten, oder nach dessen Ableben in selbe zurücktreten, gehören aber durchaus unter die Jurisdiction des bezüglichen Grenzregiments [1]).

Dies ist eine Ausnahme von der Regel, daß die Gattin und Kinder selbst nach dem Tode des Gatten und Vaters dessen Forum zu folgen haben: der Grund hievon ist in der eigenthümlichen Verfassung der Militärgrenze zu suchen (I. §. 71).

e) Die Militärcommunitäten, wenn sie in corpore oder in Betreff eines Gemeinde- oder Kirchengutes belangt werden — somit auch die gegen eine Militär-Communitätskirche einzuklagenden Forderungen; denn da die Kirche ein gemeinsames Gut ist: so wird ja hiedurch das Interesse der Gemeinde angefochten — und alle derlei Fälle sind dem Gerichtsstande des einschlagenden judicii delegati militaris zugewiesen worden [2]).

§. 28.

H. Der Kriegsmarine.

Die Marine bildet einen Theil der k. k. Armee und hat wie diese ihre besondere Jurisdiction in Civilrechtsfällen; diese mögen zum streitigen oder adelichen Richteramte gehören.

Das Obercommando ist in dieser Hinsicht ermächtigt, die Gerichtsbarkeit durch das ihm beigegebene Stabsauditoriat mit Beobachtung der allgemein geltenden Vorschriften auszuüben.

Die Verlassenschaftsabhandlungsakten des Marineauditoriats müssen vor der Einantwortung von dem Stabsauditoriate revidirt werden, um sicher zu seyn, daß das Invalidenabfahrtsgeld und die übrigen Gebühren gesetzmäßig bestimmt sind; und es ist hiebei auf die Be-

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 3. Februar 1837, C. 153.

[2]) Grenzinstruction vom 27. Februar 1787 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 2. Mai 1827, C. 500.

friedigung der Aerarialforderungen und darauf, ob keine offenbare Nullität unterlaufen sey, Rücksicht zu nehmen.

Dieser Jurisdiction sind alle jene Personen unterworfen, welche ihren Gehalt aus der Marinekasse erhalten, und insbesondere:

1. alle Marineoffiziere, Kadetten, Unteroffiziere, Soldaten, Matrosen und alle Personen, welche zur Equipage eines k. k. Kriegsschiffes gehören;

2. die Schiffskapläne, das Commissariats-, Verpflegs- und Verwaltungspersonale, die Auditore, das Kanzlei- und Kassepersonale und alle anderen bei der Marine angestellten Personen;

3. die Chirurgen der Marine;

4. alle, welche bei dem k. k. Arsenal angestellt sind;

5. die unter den Marinetruppen angelangten falschen Werber, welche einen österreichischen Unterthan für auswärtige Kriegsdienste zu werben, oder auch nur einen zu den Marinekriegsartikeln verpflichteten Mann zu überreden versuchen, sich in einem auswärtigen Staate niederzulassen;

6. die zur Galeerenstrafe verurtheilten Militärpersonen;

7. jeder, welcher im Arsenale auf einem Verbrechen ergriffen wurde;

8. die Uebertreter der Sanitätsanstalten, in so fern sie zur Militärmarine gehören, und

9. die Seeräuber, welche von derselben aufgefangen werden [1]). Seeräuber sind überhaupt als keiner Nation angehörig anzusehen und gehören daher zu jener Macht, von der sie aufgebracht werden; denn die Jurisdiction liegt im Begriffe der Apprehension. Hiernach wurden auch die von der Kriegsmarine zu Wasser und zu Lande aufgefangenen Seeräuber der Marinejurisdiction unterworfen; dagegen aber wieder Seeräuber, die von österreichischen Criminalbehörden, Kauffahrteischiffen oder überhaupt von österreichischen Unterthanen — sie mögen nun nach ihrer Eigenschaft zum Civil- oder Militärgerichte gehören — eingebracht werden, der Civilgerichtsbarkeit unterliegen; welches um so bestimmter aus der Marinejurisdictionsnorm hervorgeht, als der Ge-

---

[1]) Hofkriegsräthliches Rescript vom 21. September 1824, H. 1007.

setzgeber sonst, wenn er die Seeräuber durchaus der Gerichtsbarkeit der k. k. österreichischen Marine hätte zuweisen wollen, sich darüber in der Jurisdictionsnorm für die Marine eben so deutlich und bestimmt ausgesprochen haben würde, wie er es in anderen Fällen gethan hat [1]). So unterstehen die falschen Werber, dann jene, welche im Arsenale auf einem Verbrechen ergriffen wurden, und ingleichen auch die Uebertreter der Sanitätsanstalten, welche zur Marine gehören, nur der Marinejurisdiction; sie mögen von wem immer aufgebracht worden seyn.

Uebrigens ist es gleichviel, ob der Seeräuber sich des Seeraubes an einer fremden oder an der österreichischen Monarchie schuldig gemacht hat; denn die Competenz der Gerichtsbarkeit darf vermöge der obigen Begriffsbestimmung nicht im Verbrechen selbst gesucht werden [2]).

§ 29.

I. Des Armeecommando.

Bezüglich der Jurisdiction des Armeecommando hat überhaupt zur Norm zu dienen, daß alle Personen und Gegenstände, welche der Gerichtsbarkeit der Länder-Generalcommanden unterstehen, in Kriegszeiten, in so weit sie zu einer aufgestellten Armee gehören, demselben unterworfen sind.

In Gemäßheit dessen behalten die Regiments-, Bataillons- und Corpsgerichte auch während des Krieges die Jurisdiction über alle zu dem betreffenden Truppenkörper gehörigen Individuen, wie in Friedenszeiten; und nur jene Grenztruppen, welche nicht mit ihrem eigenen Auditor ausmarschirt sind, bilden hievon eine Ausnahme.

Dem Armeecommando unterstehen weiters die sogenannten leichten Bataillons, Freicorps, die Stabsinfanterie, die Stabsdragoner und die Sanitätscompagnien [3]).

Uebrigens wird die Justiz von Seite des Armeecommando nach vorausgegangener Delegation der commandirenden Generäle oder ihrer Substituten von dem Feldstabsauditoriate verwaltet (§. 18 u. I. §. 71).

---

1) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 1. Juni 1830, N. 851.
2) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 5 Oktober 1832, Z. 1137.
3) General-Reglement S. 72.

§. 30.

Es unterstehen jedoch nicht der Militärjurisdiction, sondern den betreffenden Civilgerichten:

1. die zu Kriegszeiten bei der Armee befindlichen k. k. Minister, dann die Bevollmächtigten und Abgesandten fremder Mächte mit ihrem Gefolge [1]).

2. In den k. k. Staaten sich aufhaltende Offiziere auswärtiger Mächte [2]).

3. Die zum Personalstande des Hofkriegsrathes und der Hofkriegsbuchhaltung gehörigen Beamten und Diener [3]).

4. Die an die Stelle der Hofkriegsagenten getretenen Militäragenten in den Generalcommandobezirken [4]).

5. Die Praktikanten, also auch die Auditoriatspraktikanten und Kasseschreiber bei den Militärbehörden [5]); desgleichen die bei der Marine dienenden Praktikanten und Diurnisten [6]); — und obzwar in der Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824 dieser Personen nicht erwähnt wird, und man daher glauben sollte, daß zum Mindesten die Diurnisten, weil sie ihren Gehalt aus der Marinekasse beziehen, der Marinejurisdiction zu unterstehen haben: so muß diese Meinung nothwendig an dem §. 2 dieser Norm zerfallen, wo es ausdrücklich heißt, daß die Diurnisten, wenn sie ja noch bestehen sollten, der Civilgerichtsbarkeit unterliegen; da sie nicht in die Categorie des angestellten Beamtenpersonals gehören und jeden Augenblick ihrer aushilfsweisen Dienstleistung wieder enthoben werden können.

6. Die in Kriegsdiensten gestandene, mit Beibehaltung des Offizierscharakters und der Ehrenzeichen aufgelöste böhmische Garde, falls nicht derlei Individuen wegen anderer Eigenschaften der Militärgerichtsbarkeit unterliegen [7]).

---

[1]) General-Reglement S. 72.

[2]) Patent vom 31. Dezember 1762 und Hofdekret vom 25. August 1795.

[3]) Allerhöchste Resolution vom 20. November 1804.

[4]) Allerhöchste Entschließung vom 27 Oktober 1812 und 25 Februar 1821; Hofkanzleiverordnung vom 19 Juli 1834.

[5]) Hofdekret vom 20. Dezember 1815 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 16. September 1816, H. 791.

[6]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 26. April 1817, H. 450.

[7]) Hofkriegsr. Rescript vom 27. Juni 1814 und 14. Jänner 1815, H. 49.

7. Die Offiziere, die bei der ungarischen Insurrection, bei der mährischen Legion, und einer anderen nicht für beständig organisirten, sondern nur zur Kriegszeit aufgerufenen und sich freiwillig gestellten Land- oder Bürgermiliz angestellt waren, wenn sie auch nach deren Auflösung die Uniform und Ehrenzeichen beibehielten [1]).

8. Die Patental- und mit besonderen Reservationsurkunden versehenen Invaliden [2]).

9. Alle bei den k. k. Garden und bei den Militärakademien aus dem Civilstande angestellten Aerzte, Bereiter, Tanzmeister, Fecht-, Sprach- und sonstigen, eine freie Kunst lehrenden Meister und die in publico einem jeden für Geld, folglich auch der Garde dienenden, außer dem Umfange des Gardehauses wohnenden Personen sammt ihren Familien [3]). Dagegen untersteht das gesammte Hausdienstpersonale der Militärakademie zu Wiener Neustadt, es mag in oder außer dem Akademiegebäude wohnen, der Gerichtsbarkeit des Oberdirektors (§. 17).

10. Die gegen bedungene Zahlung zu Militärarbeiten aufgenommenen bürgerlichen Meister, Gesellen und Handlanger; und zwar auch dann, wenn die ersteren gleich neben anderen Kundschaften bei der Festung arbeiten und dafür eine jährliche Bestallung genießen [4]).

Ueberhaupt wurde diesfalls zur Norm vorgeschrieben, daß die von den Regimentern und Corps wegen Besorgung verschiedener Gewerbsarbeiten und sonstiger Leistungen aus dem Civilstande contractsmäßig aufgenommenen Handwerker und anderweitigen Individuen — mithin auch die Kapellmeister — da sie zum Stande der Regimenter und Corps nicht gehören und durch derlei Privatverträge allein ein Jurisdictionsrecht nicht begründet wird — in Friedenszeiten blos in Disciplinarfällen, sonst aber, jedoch nur für ihre Person, dann der

---

[1]) Hofdekret vom 27. September 1801; hofkriegsräthliche Verordnung vom 21. September 1801 und 28. März 1807.

[2]) Invalid. Versorg. System §. 14 und 24; a. h. Resolution vom 10. September 1824.

[3]) Patent vom 24. März 1753; Hofdekret vom 12. Juli 1787 und a. h. Entschließung vom 10. Oktober 1818.

[4]) Patent vom 31. Dezember 1762 und hofkriegsräthliches Rescript vom 22 Jänner 1794.

Militärgerichtsbarkeit unterstehen, wenn sie dem Regimente oder Corps beim Ausmarsche in das Feld wirklich gefolgt sind — und daß selbst auch in diesem Falle sich hinsichtlich ihrer Verlassenschaft genau nach dem Inhalte der unterm 14. August 1789 erflossenen Vorschrift zu benehmen sey [1]).

11. Die Witwen und Kinder jener Militärs, die nur auf die Dauer des Krieges oder sonst auf eine bestimmte Zeit bei dem Militär angestellt waren und in dieser Dienstleistung verstorben sind [2]).

12. Die auf die erste Art verehelichten Soldatenweiber, sobald sie nach dem Tode ihrer Männer die normalmäßige Abfertigung erhalten haben [3]).

13. Die Weiber und Kinder der auf die erste Art verheirateten Soldaten und Primaplanisten in Desertionsfällen ihrer Männer, respektive Väter von dem Tage an, als diese in Folge des über ihre meineidige Entweichung bei dem betreffenden Regiments- oder Corps-Commando eingelangten Rapports in Abgang gebracht worden sind; indem sie hiedurch in die Categorie der auf die zweite Art verheirateten Weiber treten: sie genießen nur dann erst wieder die Rechte der ersten Klasse, wenn der zurückgekommene oder eingebrachte Militär nach überstandener Strafe, oder der auf Generalpardon zurückgekehrte nach seiner Präsentirung in der Dienstleistung verbleibt — und dies zwar um so mehr, als es in der Natur der Sache liegt, daß, wenn ein Soldatenweib oder ein Soldatenkind nach der ersten Klasse behandelt seyn will, diese Behandlung nothwendig die Anwesenheit und Existenz des Ehemannes oder Vaters in seinem Regimente oder Corps voraussetzt [4]).

14. Diejenigen Kinder der unter der Militärjurisdiction stehenden Personen, welche einen Civildienst oder ein bürgerliches Gewerbe angetreten, oder ihre eigene Haushaltung haben; jedoch diese letzteren nur in dem Falle, wenn sie nicht im Genusse einer Pension stehen [5]).

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 25. Oktober 1840, H. 1294.

[2]) Normalverordnung vom 14. August 1789 und Verordnung vom 30. Oktober 1797.

[3]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 4. Juni 1768.

[4]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 15. Mai 1829, Q. 641.

[5]) Patent vom 27. September 1783 und Hofdekret vom 16. Juni 1791.

15. Die Weiber und Kinder der auf die zweite Art verheirateten Militärmannschaft (I. §. 49 und 55).

16. Alle in ein Provinzialinstitut aufgenommenen, sonst in Privatversorgung übernommenen oder bei Civilpersonen dienenden Soldatenkinder; dann auch jene, welche nach erreichter Großjährigkeit ohne Dienstnehmung vom Militär abgefertigt werden. Die Militärjurisdiktion beschränkt sich bei jenen Soldatenkindern, welche ihre Nahrung durch Dienen bei Civilpersonen gewinnen, jedoch unter der Militärvormundschaft noch stehen, blos auf die Waisensachen [1]).

17. Die Civilpupillen, die während ihrer Minderjährigkeit in Militärdienste treten, so lange sie minderjährig sind; außer in Dienstsachen (§. 17, I. §. 56 und 76) und wegen Militärverbrechen [2]).

18. Die bis zur Einberufung beurlaubte Militärmannschaft für die Zeit und in so lange der Urlaub dauert. In diese Categorie gehören auch jene, welche entweder, weil sie im Laufe des Militärjahres die Kapitulation vollenden, im Frühjahre oder aus sonstigen Ursachen bis zur Entlassung beurlaubt werden [3]); keineswegs aber jene, welche nur auf bestimmte Zeit oder auf kurze Frist — bis zur Exerzirzeit — oder wegen vorzunehmender Arbeiten auf Urlaub sind (§. 17).

Die Civilgerichte haben sonst die Ausübung der Gerichtsbarkeit sowohl in Streitsachen als außer Streitsachen über die bis zur Einberufung Beurlaubten; nur im Falle eines Concurses und einer Exekution, dann bei einzugehenden Ehen bestehen einige exceptionelle, von dem allgemeinen Grundsatze abweichende Vorschriften (I. §. 27, 38 und 84).

So ist auch zur Ausfolgung des Vermögens von Seiten der Civilbehörde an die bis zur Einberufung Beurlaubten die schriftliche Zu-

---

[1]) Verordnung vom 25. April 1772; Hofdekret vom 2 Dezember 1773 und vom 16. Juni 1791; hofkriegsräthliche Verordnung vom 22. Jänner 1808 und Justizhofdekret vom 13. November 1829.

[2]) Patent vom 31. Dezember 1762; Hofdekret vom 5. Jänner 1792 und Patent vom 9. August 1798.

[3]) Circ. Rescript vom 12. Juli 1835, T. 788 und 31. Dezember 1835; hofkriegsräthliche Verordnung vom 14. April 1837, K. 1041 u. 22. November 1837, K. 2566; Hofkanzleidekret vom 5. Mai und 6. Oktober 1837.

stimmung ihres Regiments- oder Corps-Commandos immer erforderlich, obgleich sie dem Civilforum unterliegen. Nur in Ungarn, Siebenbürgen, so wie in der Militärgrenze stehen auch die bis zur Einberufung Beurlaubten unter der Militärjurisdiction (§. 17) [1]).

19. Die Landwehroffiziere und die Landwehrmannschaft — selbst während der Concentrirungszeit — so lange als sie nicht zum activen Dienste verwendet werden und den Fahneneid abgelegt haben; denn im letzteren Falle steht die Landwehr, in so lange als sie versammelt bleibt, unter dem Militärforum [2]). Die Verlassenschaftsabhandlung nach derselben ist aber nichts destoweniger doch von der Civilinstanz zu pflegen (I. §. 71).

20. Die bei den Magistraten angestellten oder sonst in Civildiensten stehenden ausgetretenen oder pensionirten Offiziere [3]); dann jene Offiziere, welche ohne Beibehaltung des Militärcharakters quittirt haben — diese letzteren mögen übrigens begüterte Landstände seyn oder nicht [4]). Den pensionirten Offizieren sind in dieser Beziehung gemäß Justizhofdekretes vom 6. Februar 1829 die zu Feldkriegsdiensten untauglichen Zöglinge der neustädter Militärakademie gleichzuhalten. Das Gesetz spricht zwar hauptsächlich nur von deren gleichfallsiger Aufnahme in die vierteljährigen Verzeichnisse der um eine Civilanstellung sich bewerbenden pensionirten Offiziere und von der Ersparung der Pension — aber wer ersieht nicht schon auf den ersten Blick, daß durch die wirkliche Civilanstellung der Zöglinge auch ihr Personalgerichtsstand nothwendig verändert wird!

Hieher gehören weiters die wegen Conduitsfehler, selbst mit Gnadengehalt entlassenen Offiziere, d. i. jene, welche wegen moralischer Fehler oder sonst anderer Umstände wegen bei der durch das Superarbitrium anerkannten Realinvalidität den Offizierscharakter ablegen müssen; und sie treten dann erst wieder unter das Militärforum, wenn

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 14. April 1837, K. 1041 und Hofkanzleidekret vom 5. Mai 1837.

[2]) Hfkzl. Präsdkt. vom 15. Februar 1809 und 9. Mai 1812; Landwehrpatent vom 15. Juni 1813.

[3]) Hofdekret vom 3. August 1787 und Patent vom 9. August 1798.

[4]) Hofdekret vom 6. September 1785 und Patent vom 9. August 1798.

sie nach anerkannter Besserung der Pension für fähig erklärt werden [1]). Nur die Ritter des milit. Marien-Theresienordens, wenn sie ihre Dienstentlassung ohne Beibehaltung des Militärcharakters erhalten, unterstehen doch fortan, ungeachtet sie aus der Militärjurisdiction treten, in so lange sie noch Mitglieder des Ordens bleiben, den Gesetzen desselben [2]).

21. Jeder zum Militärkörper gehörige Landstand, der eine ständische Realität besitzt; ausgenommen, wenn in einer Schuldsache auf seine Gage Anspruch gemacht wird (§. 17). Desgleichen auch Frauen, welche begüterte Landstände sind, wenn sie einen Militär geheiratet haben; die Kinder folgen jedoch dem Forum des Vaters (I. §. 49 u. 52).

Die Marinejurisdictionsnorm erwähnt zwar nur der mit einem Fideicommisse begüterten Landstände; es ist aber nicht zu bezweifeln, daß sich in Gemäßheit des Hofdekretes vom 19. Mai 1785 überhaupt alle begüterten Landstände des privilegirten Civilforums zu erfreuen haben; indem es nicht abzusehen wäre, warum der Gesetzgeber gerade hier von dieser singulären Vorschrift abgewichen seyn sollte.

Es läßt sich ein solches um so mehr vermuthen, als die Marinejurisdictionsnorm auch den Militärsehefrauen die adeliche Instanz jener Provinz, wo sie begütert sind oder ihr Domicil haben, zu Theil werden läßt, und sich hiebei ohne der obigen Beschränkung des Ausdruckes »begüterte Landständinnen« bedient. Die Ehegattin würde somit hier offenbar mehr begünstigt erscheinen, als der Militär — und dieses somit geradezu dem an einem anderen Orte angezogenen Hofdekrete, daß die Ehegattin in dieser Hinsicht mit ihrem Manne nach gleichen Grundsätzen zu behandeln sey (§. 8), zuwiderlaufen. Der Fall dürfte sich auch bei der Ehegattin selten ereignen, daß sie zum Besitze eines Fideicommisses kommt; und will man sich somit nicht in offenbare Inconsequenzen verwickeln; so darf hier auf jenen Beisatz nicht mehr Gewicht gelegt werden, als man sich sonst versucht fühlen könnte, demselben beizulegen.

Nur die ungarischen und siebenbürgischen Militärs, welche von

---

[1]) Hofkriegsräthliches Circular vom 20. Dezember 1837, N. 4522 und 24. Jänner 1838, H. 79.

[2]) Hofdekret vom 21. Juni 1811.

Adel sind, bilden hier in so fern eine Ausnahme, als selbe, sobald sie — wenn gleich mit militärischem Charakter und Ehrenzeichen — aus der Dienstleistung getreten sind, sie mögen nun begütert seyn oder nicht, der Civiljurisdiction sogleich unterstehen. Diese besondere Begünstigung erstreckt sich jedoch nicht zugleich auf die in Ungarn und Siebenbürgen sich aufhaltenden Individuen, denen nicht der dortige Landes-, sondern der deutsch-österreichische Adel eigen ist [1]).

In Abhandlungssachen dehnt sich die Civiljurisdiction auch auf die in wirklicher Dienstleistung befindlichen adelichen unbegüterten, ingleichen auf die unadelichen, außer Dienstleistung verstorbenen ungarischen Militärs aus (I. §. 71).

22. Jene Individuen, welche bei Militärpersonen nicht als Hausoffiziere und Bedienten in Diensten stehen, wie z. B. Räthe, Secretäre, Kanzellisten, Registraturs- und Kassebeamte; ohne Unterschied, ob sie auf den Landgütern derselben oder in dem Orte, wo sich die Militärperson aufhält, verwendet werden, dann Individuen, die sonst bei einem Gewerbe dienen [2]).

Desgleichen unterliegt die sämmtliche Dienerschaft des a. h. Erzhauses in Rechtsstreitigkeiten nach der persönlichen Eigenschaft eines jeden Individuums der betreffenden Civilbehörde; und nur ganz und allein im Felde und vor dem Feinde gehört die Dienerschaft der bei der Armee angestellten a. h. Familienglieder vor das Militärforum [3]).

So unterstehen auch die aus dem Civilstande aufgenommenen Dienstleute der ungarischen und siebenbürgischen, von der Militärgerichtsbarkeit ausgenommenen Landesadelichen in Rechtsstreitigkeiten dem Civilforum [4]).

23. Verwandte, welche sich bei wirklichen Militärindividuen als

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 24 August 1798, C. 563; hofkriegsräthliche Verordnung vom 11. September 1800, C. 102 und 1. Juni 1831, W. 562.

[2]) Hofdekret vom 7. August 1786 nnd Marinejurisdictionsn. vom 21. September 1824, §. 3.

[3]) Hofdekret vom 14. Juli 1815 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 19. Juli 1815, H. 754.

[4]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 19. Mai 1819, H. 510.

Haus- und Familiengenossen befinden; indem die Militärgerichtsbarkeit über die Familienglieder ausdrücklich nur auf die Gattin, Kinder und Diener des Militärs beschränkt wurde, und wo positive Anordnungen sich bestimmt aussprechen, der Analogie nicht stattgegeben werden darf [1]).

24. Die in den Festungen befindlichen Civilsträflinge verbleiben unter ihrem Civilforum; eine Ausnahme machen jene Sträflinge aus, welche in Folge getroffener Uebereinkunft von Seiten des Herzogthums Parma in dem bagno maritimo unterbracht sind und der Militärjurisdiction unterliegen (§. 17 und 26).

§. 31.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Eine Regiments-Erziehungsanstalt wird in dem Testamente eines wiener Bürgers als Erbe eingesetzt.

Der Fiskus hat sich in Vertretung dieser Erziehungsanstalt bedingt erbserklärt. Das Testament wird von den Intestaterben als null und nichtig angefochten.

Es ist nun die Frage: wo ist der Erbrechtsstreit zu verhandeln? Der Fiskus untersteht sonst in Vertretung des Militärärars dem judicium delegatum militare mixtum (§. 6 und I. §. 27); hier handelt es sich aber nicht um die Vertretung des Militärärars, sondern um jene eines Militärinstitutes — nicht um eine Militärärarialforderung, um keinen ökonomischen, keinen Militärrechnungsgegenstand, sondern um einen Erbrechtsanspruch.

Auf dies müssen wir nun nothwendig reflektiren.

Wir haben bereits oben (I. §. 73) gezeigt, daß Erbrechtsprozesse jederzeit von der Abhandlungsinstanz zu verhandeln und zu entscheiden sind; und es wird somit der wiener Magistrat wohl in den meisten Fällen als der competente Cognitions- und Exekutionsrichter erscheinen: wir haben aber auch daselbst der Ausnahmen von diesem generellen Grundsatze erwähnt. Denn was den Fiskus betrifft, so untersteht derselbe als Kläger oder als Geklagter blos nur seinem privilegirten Fo-

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 10. August 1826, N. 2159 u. Hofkanzleidekret vom 19. Jänner 1830.

rum: die Declaratorie, nach welcher dem Antrage, jene Verlassenschaftsabhandlungen, bei denen der Erbe unter der Vertretung des Fiscalamtes steht, an das Landrecht zu ziehen, nicht stattfinden könne, läßt sich daher offenbar auf Erbrechtsstreite nicht ausdehnen [1]).

Das Gesetz unterscheidet übrigens auch nicht, wer als Erbe eintritt — es spricht in genere: die Qualität des Erben kommt, sobald derselbe nur unter Vertretung des Fiscalamtes steht, weiters nicht zu berücksichtigen. Die Erbschaftsklage wäre hiernach bei dem niederösterreichischen Landrechte anzubringen.

2. Jemand hat eine Darlehensklage wider mehrere Solidarschuldner anzustellen. Hierunter ist ein Offizier, welcher zur Garnison gehört und in der Hauptstadt der Provinz A stationirt ist; der zweite Mitschuldner ist ebenfalls Militär und wurde mit seinem Regimente in die Provinz B transferirt; der dritte Mitschuldner ist ein Weltgeistlicher in der Provinz C.

Für den Gläubiger tritt nun hier die elective Concurrenz mehrerer Gerichtsstellen ein; er kann das Ganze von allen oder von einigen Mitschuldnern oder nach von ihm gewählten Antheilen, oder auch von einem Einzigen fordern [2]).

Die Klage könnte somit entweder bei dem judicium delegatum der Provinz A (§. 18) oder dem Regimentsgerichte in der Provinz B, oder auch bei dem Landrechte der Provinz C angebracht — und in allen diesen Fällen der Gerichtsstand für die dem Erstgeklagten nachfolgenden Geklagten prorogirt werden.

Dies ist eine gesetzliche Prorogation, die sich der Militär wie der Geistliche gefallen lassen muß, obwohl er sich sonst seines privilegirten Forums nicht entschlagen darf [3]): so wie nun die Klage gegen einen von ihnen als Erstgeklagten rubricirt wurde, müßte der andere auch vor diesem Forum, obgleich er demselben offenbar nicht untersteht, und ungeachtet der Verschiedenheit des Wohnsitzes Rede und Antwort geben (§. 80); wobei es sich von selbst versteht, daß in Folge der Verbescheidung der Klage jemand zur Empfangsnahme der gerichtlichen Verordnungen von

---

[1]) Hofdekret vom 5. Oktober 1786.
[2]) Allg. b. G. B., §. 891.
[3]) Hofdekret vom 22. April 1809.

sämmtlichen Geklagten im Gerichtsorte zu bestellen sey, widrigens die weiteren Verordnungen dem Erstgeklagten insinuirt werden müßten [1]).

Nur darf hiebei nicht übersehen werden, daß die Militärs bei Darlehensverträgen dann mehreren Beschränkungen unterworfen sind, als sich der Gläubiger an ihre Friedensgage, Pension, Gnadengehalte und nicht auf deren anderweitiges Vermögen halten will [2]).

3. A hat einen Militär ex deposito zu klagen. Der Geklagte weigert sich, deshalb die Sache auszufolgen; weil er mittlerweile gegen A die Klage auf Corporalübergabe eines gekauften Hauses eingebracht hat. Es frägt sich nun: ob A den Militär ex deposito bei jenem Gerichte, wo die Klage auf Corporalübergabe anhängig ist, reconveniendo anbringen könne oder sich an die competente Personalinstanz zu wenden habe? Wir antworten: an die letztere, denn von der Widerklage kann man nur dann Gebrauch machen, wenn das Widerklagobjekt nicht einem besonderen Gerichtsstande zur Cognition zugewiesen ist (§. 78). Dies ist nun hier der Fall, indem in Realsachen der Militär immer vor den betreffenden Realinstanzen Recht zu suchen und zu nehmen hat (§. 20 und 24) [3]).

Gesetzt — der Militär klagt jemanden ex deposito bei einem Civilgerichte; dieser will die Widerklage ex mutuo gegen ihn anstellen: da kann der Militär immerhin bei dem Civilgerichte, obgleich er sich sonst seines privilegirten Forums nicht entschlagen darf, geklagt werden [4]); denn ganz nach anderen Grundsätzen regulirt sich die gesetzliche Prorogation (§. eod 2); der Verbot des Privilegiumsverzichtes betrifft aber nur die freiwillige (§ 96).

4. Ein adelicher Unteroffizier schließt die Heirat auf die zweite Art. Jene Weiber nun, welche sich mit Verzichtleistung auf die Militärbenefizien verehelichen, haben nach der hofkriegsräthlichen Verordnung vom 29. September 1799 und 10. Juni 1812 unter jenem Forum zu verbleiben, zu welchem sie vor ihrer Verehelichung gehörten (§. 30).

So wie diese Textirung lautet, sollte man meinen, daß auf die

---

1) Allg. G. O., §. 388 und Hofdekret vom 4. November 1822.
2) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 29. Jänner 1791, F. 76 und Hofdekret vom 18. April 1806; Hofkanzleidekret vom 5. Juni 1825.
3) Patent vom 31. Dezember 1762.
4) Allg. G. O., §. 62 und Resolution vom 11. September 1784.

zweite Art verehelichte Soldatenweiber, welche Militärkinder sind, ungeachtet ihrer Verehelichung dennoch unter dem Militärforum verbleiben. Dies konnte in der Absicht des Gesetzgebers nicht liegen; indem hiernach der hiebei attentirte Zweck größtentheils vereitelt würde und somit sowohl die Mutter als die Kinder einstens dem Staate zur Last fallen würden.

Deshalb gibt es eben zweierlei Arten von Verehelichungen der obligaten Militärmannschaft: nach der ersten genießen die Soldatenweiber die Begünstigung, daß sie ihrem Manne folgen können, bei ihm in der Caserne wohnen dürfen und überhaupt dem Militärforum unterliegen; bei der zweiten müssen sie aber auf alles dieses Verzicht leisten. Ob nun das Soldatenweib vor der Verehelichung der Militär- oder Civiljurisdiction unterstand, ist gleichviel; indem sie durch diese Verzichtleistung auf das Militärforum sogleich in die Civiljurisdiction übertrat.

Es unterliegt keinem Zweifel, daß mit alleiniger Ausnahme des Militärforums sonst alle übrigen Rechtswirkungen der Ehe einzutreten haben; und so wie die Gattin den Namen des Mannes erhält, genießt sie auch die Rechte seines Standes [1]).

Ihr Personalgerichtsstand wird also in unserem Beispiele fortan das Landrecht seyn, obgleich ihr Mann dem Militärforum untersteht. Hier sehen wir nun weiters, zu welchen Inconsequenzen die obige Diction führen würde, wenn wir von den Worten des Gesetzes nicht weichen wollten: die Civilperson müßte, obgleich sie einen Adelichen geehelichet hat, unter dem gemeinen Forum — dagegen wieder jene, welche, selbst adelich, einen unadelichen Militär geheiratet hat, unter dem adelichen Forum, dem sie früher unterstand, verbleiben!

Eine andere Frage ist es aber: nach welchen Grundsätzen in derlei Fällen die Kinder zu behandeln sind? Kinder unterstehen dem Forum des Vaters, so lange sie minderjährig sind oder keine eigene Haushaltung haben (I. §. 52): hier haben sie, ungeachtet der Vater noch lebt, dem Forum der Mutter zu folgen. Wir dürfen jedoch nicht glauben, daß solchen Kindern, weil sie dem Forum der Mutter unterliegen — gleich den unehelichen — ein Vormund zu bestellen sey; denn zwischen beiden besteht eine große Disparität.

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 92.

Dem ehelichen Vater kommt die väterliche Gewalt zu, die der uneheliche nicht hat; — die väterliche Gewalt hat übrigens nichts mit dem Gerichtsstande gemein und kann sehr wohl neben dem eigenen Forum des Kindes bestehen. Auch darin unterscheiden sie sich von einander, daß eheliche Kinder, welche dem Forum der Mutter folgen, nach erreichter natürlicher Großjährigkeit, so lange sie nicht ihre eigene Haushaltung haben und ihr Vater lebt, unter dem Forum ihrer Mutter verbleiben; während bei den unehelichen mit der erreichten natürlichen Großjährigkeit die Vormundschaft erlischt, und selbe, ungeachtet sie noch nicht ihre eigene Haushaltung haben, doch einen neuen Civilgerichtsstand für sich begründen können. In so fern jedoch der eheliche Vater inzwischen mit Tode abgegangen seyn sollte; so sind sodann auch die ehelichen Kinder in dieser Beziehung mit den unehelichen nach gleichen Grundsätzen zu behandeln [1]).

5. Ein bei einem Regimente angestellter Feldkaplan und Expaulaner tritt vom Regimente aus, und erhält nicht die mit jährlichen 150 fl. Conv. Mze. für einen Feldkaplan bestimmte Pension, sondern nach der hofkriegsräthlichen Verordnung vom 8. Juli 1775 nur eine Gratification, die er auch sonst im Falle der Zurücktretung in seinen Orden erhalten müßte.

Gegen denselben ist nun eine Klage anzubringen, und es frägt sich somit: an welches Gericht man sich diesfalls zu wenden hat?

Das judicium delegatum jener Provinz, wo er ubicirt, kann es nicht seyn; weil die Gratification eben so wenig wie die Aerarialkasse, aus welcher wegen Conduitsfehler entlassene Offiziere ihren Gnadengehalt beziehen, die Militärjurisdiction begründet. Beide unterstehen somit dem Civilforum; und die Klage müßte daher bei dem betreffenden Civilpersonalgerichtsstande angestellt werden.

So müßte auch das Civilforum als Abhandlungsinstanz einschreiten: dieses Forum wäre auch dann die Abhandlungsinstanz, wenn dieser Expaulaner seit dem aufgehobenen Orden aus dem ungarischen Religionsfonde den Unterhalt jährl. 300 fl. Conv. Mze. bezogen hätte; wornach somit ein Einvernehmen mit der ungarischen Hofkanzlei wegen Abtretung dessen Verlassenschaft von der Civilbehörde an das ungarische

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 174 und 251.

judicium delegatum militare ohne allen Erfolg und nutzlos seyn würde [1]).

6. Patental- und Reserveinvaliden unterstehen bekanntlich dem Civilforum (§. 30). Es wird nun ein derlei Invalide zum Krankenwärter- oder zu einem anderen Spitaldienste verwendet, und er stirbt während dieser Verwendung.

Es frägt sich: ob das Civil- oder Militärforum als Abhandlungsinstanz zu interveniren habe? — Man muß darauf sehen, ob der Invalide blos auf eine gewisse Zeit zur einstweiligen Aushilfe oder — wie es gewöhnlich geschieht — permanent aufgenommen wurde. Im letzteren Falle steht es nicht zu bezweifeln, daß der Invalide in die Militärjurisdiction wieder übergetreten ist und das Militärforum sich somit als Abhandlungsinstanz betrachten könne; so wie im ersteren Falle dem Civilforum nothwendig die Verlassenschaft des mittlerweile verstorbenen Invaliden abgetreten werden müßte.

7. Es tritt eine auf die erste Art verheiratete Soldatenwitwe nach Erhalt der normalmäßigen Abfertigung aus der Militärjurisdiction aus (§. 30).

Welchem Forum haben die Kinder zu folgen? Die Mutter steht unter der Civiljurisdiction — und doch kann man nicht, ohne sich mit den diesfälligen, in den Jurisdictionsnormen aufgestellten Grundsätzen in offenbaren Widerspruch zu bringen, annehmen, daß die Kinder hiedurch gleichfalls in die Civiljurisdiction übergetreten sind. Sie behalten das Forum des Vaters: es ist sodann der Fall vorhanden, wo Kinder und Mutter ein diverses Forum haben (I. §. 49 und 55); und sie behalten es in so lange, als sonst kein anderer Grund eintritt (§. 30), welcher den Vater selbst der Civilgerichtsbarkeit unterwirft.

8. Die Tochter eines Militärs — sie mag minderjährig oder großjährig seyn — kommt durch die Verehelichung an eine Civilperson unter die Civilgerichtsbarkeit [2]).

Obwohl sie nun rücksichtlich ihrer Person unter die Gewalt des Mannes kommt; so hat doch der Vater bis zu ihrer Großjährigkeit die Rechte und Pflichten eines Curators [3]).

---

[1]) Hofkriegsraths Verordnung vom 5. März 1808, C. 233.
[2]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 11. Dezember 1788.
[3]) Allg. b. G. B., §. 175.

Das Curatelsvermögen bleibt daher ungeachtet der erfolgten Heirat bei dem betreffenden Militärgerichte, weil dies selbst auch dann der Fall wäre, wenn der Vater mit Tode abginge und dem Ehemanne sofort die Curatel abgetreten würde [1]); indem in Folge der über das Vormundschafts- und Curatelswesen aufgestellten Grundsätze die Vormundschafts- und Curatelsbehörde ihr Amt bis zur Beendigung der Vormundschaft und Curatel zu verwalten hat (I. §. 76 und 79) — ohne Rücksicht darauf zu nehmen, welche Veränderungen sich in der Person des Pflegbefohlenen mittlerweile ergeben haben.

Stirbt nun gleich der Mann während der Minderjährigkeit der Gattin, und tritt selbe somit wieder in die väterliche Gewalt zurück, so hat dies nicht etwa zur Folge, daß die Curatel aufhört, sondern nur, daß der Vater sodann auch die Aufsicht über deren Person zu führen hat: die Wiedererwachung der väterlichen Gewalt kann es aber nicht bewirken, daß selbe in die Militärjurisdiction, welcher ihr Vater untersteht, zurückverfällt (I. §. 57).

Welches nun dieses betreffende Militärforum, dem die Verwaltung des Curatelsamtes zusteht, ist, läßt sich nach dem Obgesagten (§. 26 und I. §. 80) leicht bestimmen.

Dieser Fall ist also nicht mit jenem zu verwechseln, wenn die Tochter ledig ist und der Vater aus der Civil- in die Militärjurisdiction übertritt (§. cod. 9) oder überhaupt den Personalgerichtsstand verändert; denn wenn die Tochter dem Forum des Vaters untersteht: so kann es nur immer jenes seyn, welchem er wirklich untersteht und nicht, welchem er unterstand.

9. Es wurde ein Kind in einer ungiltigen Ehe oder außer der Ehe von einem Militär erzeugt. Das Kind wird nicht legitimirt; und es handelt sich nun darum: welchem Forum dasselbe — ob jenem des Vaters oder der Mutter — zu folgen habe? Hier erscheint offenbar das Forum der Mutter als der Personalgerichtsstand eines solchen Kindes, und dasselbe richtet sich somit nach ihrer persönlichen Eigenschaft, je nachdem sie eine Civil- oder Militärperson ist [2]).

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 260.

[2]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 6. August 1787, 11. Februar und 9. September 1789 und 2. September 1806.

Aber nehmen wir an — die Mutter wäre eine bei einem Militär dienende Person aus dem Civilstande. In einem solchen Falle erstreckt sich die Militärgerichtsbarkeit nicht zugleich auf die unehelichen Kinder, welche vor das Civilforum — und zwar vor jenes, welchem die Mutter vermöge ihres Wohnsitzes unterstehen würde, wenn sie in das Dienstverhältniß nicht getreten wäre, oder nach Umständen vor jenes, welches ihnen einen Vormund bestellt hat — gehören (I. §. 58).

Denn die Militärdienstboten unterstehen nur ausnahmsweise für ihre Person und nur in so lange, als sie wirklich bei einer Militärperson dienen, der Militärgerichtsbarkeit; Ausnahmen sind aber streng zu erklären und bilden die Regel außer dem Ausnahmsfalle. Eben deshalb wird auch eine solche Dienstperson, wenn sie sich an einen Mann vom Civile verehelicht, dessen ungeachtet, so lange sie ihren Dienst behält, nicht dem Forum ihres Mannes zu folgen haben; denn das Gesetz spricht sich in dieser Hinsicht generell aus, und wo das Gesetz nicht unterscheidet, dürfen wir nicht unterscheiden (§. 17).

10. Gegen einen Landwehrmann, der früher beim Militär gedient hat, soll eine Klage angebracht werden; und es frägt sich nun: wo die Klage anzustellen ist? Abgesehen von dem Falle des ausgebrochenen Krieges, wo die Landwehr, in so lange als sie versammelt bleibt, vor das Militärforum gehört (§. 17 und 30), muß man unterscheiden, ob der früher beim Militär verwendete Landwehrmann noch als zur Militärjurisdiction gehörig anzusehen sey oder nicht.

Mit Abschied entlassene Militärs stehen in gleicher Categorie mit den beim Militär niemals Gedienten und unterliegen daher dem Civilforum. Durch den Eintritt in die Landwehr wird aber weder die Militär- noch Civiljurisdiction derogirt; und so wie also der Militär in die Civiljurisdiction einmal übertrat: so hat er in selber ungeachtet dieses Eintritts in die Landwehr zu verbleiben (I. §. 71).

Dagegen wird a contrario bei den nicht mit Abschied entlassenen Militärs, wenn sie auch bei der Landwehr verwendet werden, und so auch bei den mit Militärcharakter verabschiedeten und pensionirten Offizieren während ihrer Dienstleistung bei der Landwehr an den bisherigen Jurisdictionsverhältnissen nichts geändert; und sie behalten fortan ihr Militärforum, wie wenn sie gar nicht in die Landwehr eingetreten wären.

Natürlich wird sodann die Klage gegen jenen Landwehrmann, der dem Civilforum unterliegt, bei dem competenten Personalrichter seines ordentlichen letzten Wohnsitzes anzubringen seyn; indem der Aufenthalt während der Concentrirung ein nothwendiger und kein freiwilliger ist — daher er auch, in so lange die Concentrirung selbst dauert, nur bei diesem und keinem anderen Civilgerichte geklagt werden kann; wenn er übrigens gleich die Absicht hätte, sich an dem Orte der Concentrirung nach Beendigung derselben häuslich niederzulassen (§. 30 und I. §. 65 und 72).

11. Der Fiskus hat in Vertretung des Militärärars gegen einen Militär, welcher als begüterter Landstand dem Landrechte untersteht, sich aber bei seinem Regimente im Auslande befindet, aufzutreten. Als das für derlei Fiskalgeschäfte competente Forum — sollte man meinen — erscheine das judicium delegatum militare mixtum jener Provinz, wo die ständische Gilte liegt; und falls der Militär in einer anderen Provinz seinen ordentlichen Aufenthalt hätte, das judicium delegatum dieser Provinz. Die Gründe wären wohl dieselben wie die in dem früheren Absatze.

Hierin würde man aber irren, denn derlei Fiskalprozesse sind vor jenem judicium delegatum zu verhandeln, welches in dem betreffenden Rechtshandel einzuschreiten hat; und jenes Fiskalamt ist somit zur Vertretung des Militärärars aufzufordern, das in dem Orte aufgestellt ist, wo dieses judicium delegatum besteht [1]). Ist also das Regiment, zu welchem der begüterte Landstand gehört, weder in der Provinz A, wo die ständische Gilte liegt, noch in der Provinz B — als dem ordentlichen Wohnsitze des Militärs — sondern in der Provinz C stationirt; oder ist dasselbe gerade bei der Armee, ob nun im In- oder Auslande: so ist es nur immer das judicium delegatum der Provinz C, und falls das Regiment gerade vor dem Feinde stände — das Feldstabsauditoriat (§. eod. 1).

Wenn daher gleich der Offizier oder Militärbeamte pensionirt wird und nach der Pensionirung in eine andere Provinz übersiedeln sollte: so hat er doch nichts destoweniger vor diesem Militärgerichte Rede und Antwort zu geben; was um so weniger einem Zweifel unter-

[1]) Hofdekret vom 20. August 1784.

liegt, als die hiebei betheiligte Partei ausdrücklich angewiesen wurde, in solchen Fällen die ordentliche Klage gegen den Fiskus bei demselben anzubringen (§. 6) [1]).

Im Falle jedoch der Fiskus in Vertretung des Civilärars oder Gefälls gegen eine Militärpartei aufzutreten hat, hat er sich immer an seine privilegirte Instanz zu wenden, vor welcher sodann auch der Militär Rede und Antwort geben muß. Natürlich wird hier größtentheils jener Fiskus einzuschreiten haben, welcher in dem Lande, wo sich der Geklagte befindet, aufgestellt ist; zur Regel kann dies aber nicht dienen, weil es eben so viel hieße, als ob der Fiskus dem Geklagten nachzugehen verpflichtet wäre. Denken wir uns den möglichen Fall, daß der Militär desertirt, oder gerade mit seinem Regimente ins Feld gezogen ist — an welches Landrecht hätte sich da der Fiskus zu wenden! —

Nur der Fiskus jenes Landes, wo sich der Fall zur Vertretung des Civilärars oder Gefälls selbst ergeben hat, hat somit in derlei Angelegenheiten einzuschreiten; woraus die nothwendige Folge fließt, daß, weil er nur dem Landrechte dieser Provinz als seiner privilegirten Instanz unterworfen ist, er sich auch ganz und allein nur an dasselbe zu wenden habe [2]).

Es hat hier also in dieser Beziehung — von der Qualität des Cognitionsrichters ganz abgesehen — dasselbe zu gelten, was wir kurz vorher von der Vertretung des Militärärars bemerkten.

12. Ein in Italien begüterter adelicher Militär soll geklagt werden; und es frägt sich: ob die Klage nicht eben so auch bei dem betreffenden Civiljustiztribunale, da demselben ein den Landrechten ähnlicher Wirkungskreis eingeräumt wurde, anzubringen sey?

Alle gesetzlichen Erfordernisse scheinen sich hier zu vereinigen: der Militär ist begütert und adelichen Standes; es fehlt aber die wesentliche Vorbedingung — die Landmannschaft. In Italien gibt es keine Landstände und es untersteht somit nothwendig ein jeder derlei Militär der Militärjurisdiction. Wenn daher in der Marinejurisdictionsnorm

---

[1]) Hofkriegsraths-Circular Resc. vom 23. März 1804.

[2]) Hofdekret vom 19 Dezember 1817, Strafges. über Gefällsübert. §. 567 und 894.

eines begüterten adelichen Fideicommißbesitzers [1]), welcher dem Civilforum unterliegt, erwähnt wird; so kann es nur auf jene Länder bezogen werden, wo das Hofdekret vom 19. Mai 1785 seine praktische Anwendung findet.

Die Klage wäre also in dem obigen Falle nur bei dem competenten Militärforum anzustellen.

13. Es können sich bei dem Militärstande leicht Fälle ergeben, wo man im ersten Augenblicke wirklich im Zweifel ist, welches Gericht man als das competente ansehen soll. So frägt es sich z. B. welches Gericht in Rechtsstreitigkeiten und in Sterbefällen, die einen commandirenden General, dessen Gattin oder Kinder betreffen, einzuschreiten habe? — Die Jurisdictionsnormen sprechen hierüber nur im Allgemeinen, als alle Generäle und Obristen dem Generalcommando, beziehungsweise dem judicium delegatum militare mixtum oder militare unterstehen (§. 26).

Man wird daher auch immerhin die Klage gegen den commandirenden General, wenn er nicht schon nach seiner persönlichen Eigenschaft seinen eigenen Gerichtsstand hat, bei dem betreffenden Generalcommando anzubringen haben; aber dieser besondere Fall muß deshalb, weil hier das Verhältniß des Geklagten zu seinem Gerichtsstande eine gerichtliche Einschreitung in seiner eigenen Sache nicht zuläßt, dem Militärappellationsgerichte zur Delegirung eines anderen Gerichtes angezeigt werden [2]).

Desgleichen untersteht der Auditor dem Regimentsgerichte, und es wird daher demgemäß auch die Klage gegen ihn bei dem letzteren anzubringen seyn. Weil jedoch die Regiments- und Corpscommandanten die Jurisdiction nur durch die ihnen zu diesem Behufe beigegebenen Auditore auszuüben haben, niemand aber in eigener Sache zugleich Richter und Partei seyn darf; so ist dies ein weiterer Grund, die Delegation eintreten zu lassen. Diese Art Delegation ist von jener, welche dem Regiments- und Corpscommandanten gebührt, offenbar verschieden; indem sich das Jurisdictionsrecht desselben nur auf das betreffende Regiment und Corps beschränkt und nicht weiter erstreckt.

---

[1]) Hofkriegsraths-Resc vom 21. September 1824.

[2]) Appellations-Instruct. §. 11.

Der Commandant kann somit nicht das Richteramt in dieser Angelegenheit an den Auditor eines anderen Regimentes oder Corps übertragen; sondern es ist gleichfalls die Anzeige an das Militär-Appellationsgericht zu machen und die diesfällige Bestimmung abzuwarten (I. §. 71).

So wie daher die Umstände nicht dergestalt geartet sind, daß sie eine Delegation nothwendig machen, wird auch die Gerichtsbarkeit des betreffenden Regimentes oder Corps immerhin ausgeübt werden können — wie z. B. wenn der zweite Obrist des Regiments geklagt wird (§. 19).

14. Es entsteht die Frage: bei welchem Forum die Klage gegen den in die Civiljurisdiction übergetretenen Offizier oder Militärbeamten, welcher wegen eines während der Dienstzeit verübten Verbrechens zur Strafe gezogen wird, anzustellen ist?

Es ist zwar richtig, daß das Verbrechen zurückwirkt und ein derlei Individuum wieder in die Militärjurisdiction zurückverfällt; er verfällt aber in selbe nur in so fern wieder zurück, als es sich um die Bestrafung des Verbrechens handelt und in Disciplinarsachen; — im Uebrigen untersteht er der Civiljurisdiction [1]).

Die Klage wäre auf diese Art immerhin bei dessen Civilpersonalgerichtsstande einzureichen, welcher in dem Falle, wenn der Verhaftete keinen Sachwalter zur Uebernahme der ersten Klagschriften bestellt hat (I. §. 26), das betreffende Generalcommando um die Zustellungsveranlassung dieser Klagschrift zu requiriren hat.

Ueberhaupt wird nach einer solchen Inhaftirung das Generalcommando ohnedem die Civilinstanz hievon sogleich in Kenntniß setzen und ihr hiebei die von dem Inculpaten, in dessen Interesse es am meisten liegen muß, bezüglich des Hauswesens und seines Vermögens für die Dauer der Inhaftirung getroffenen Anordnungen zur weiteren Verfügung zugleich bekannt geben (I. §. 79).

Die Grenzen der gegenseitigen Jurisdictionssphäre müssen sich also immer gehörig gegenwärtig gehalten werden; und der Militärrichter wird sich somit auch bei Postkordonsübertretern und ingleichen bei anderen Sträflingen vom Civile, über welche sich die Militärgerichtsbarkeit in gewissen Fällen erstreckt, blos auf deren Bestrafung

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 4. September 1808.

und die Disciplin zu beschränken, sich aber sonst eines jeden Eingriffes in die Civiljurisdiction zu enthalten haben.

Nehmen wir dagegen an, daß ein der Militärjurisdiction unterliegendes Individuum desertirt und auf irgend eine Art entweder durch die Aufschlagung des Domicils oder durch Anstellung bei einer Civilbranche, durch die Führung eines Gewerbes oder einer anderen Beschäftigung bisher seit der Desertion unter der Civilgerichtsbarkeit stand; nach Verlauf einer gewissen Zeit die Unechtheit der Zeugnisse constatirt, der Deserteur als solcher erkannt und dem nächsten Militärcommando ausgeliefert wird: so steht diesfalls nicht zu bezweifeln, daß dem Militärforum über den eingebrachten Deserteur die volle Gerichtsbarkeit gebührt und die Civilgerichtsstellen sich jeder weiteren Ausübung der Gerichtsbarkeit zu enthalten haben. Wurde daher z. B. ein Deserteur gleich bei der Finanzwache angestellt, und ist dessen bisheriger Personalgerichtsstand jener, welchem er vermöge seines Wohnsitzes, als welcher bei derlei Individuen der ihnen angewiesene Standort anzusehen ist [1]), oder vermöge seiner persönlichen Eigenschaft unterstand; so hört auch mit dem Zeitpunkte der Ergreifung desselben sogleich die Civilgerichtsbarkeit auf, und das Militärgericht reclamirt nur ein Individuum, welches zur Militärjurisdiction gehört und bisher aus derselben gar nicht getreten ist.

Wenn es also gleich in dem 247. §. des obcitirten Hofkammerdekretes vom 21. April 1843 heißt, daß den Individuen der Mannschaft, welche ihrer gesetzlichen Militärpflicht noch nicht Genüge geleistet haben, für die Dauer ihrer Dienstleistung in der Finanzwache die zeitliche Befreiung vom Militär zusteht; so läßt sich diese besondere Begünstigung offenbar nicht auf Deserteurs ausdehnen.

15. Ein türkischer Unterthan reicht bei dem wiener Magistrate als dem Gerichtsstande des Geklagten eine Klage ein und prorogirt darin, auf sein actives Privilegium verzichtend, für seine eigene Person den wiener Magistrat (§. 8 und 97).

Bevor die Klage zugestellt wurde, übersiedelt der Geklagte nach Prag, der türkische Unterthan aber in die Militärgrenze. Nach den von der Streitanhängigkeit geltenden Grundsätzen wird nun der Kläger

---

[1]) Hofkammerdekret vom 21. April 1843, §. 244.

nothwendig mit der Klage abgewiesen (1 §. 26): er will neuerdings klagen.

Hier frägt es sich: wo die Klage anzustellen sey?

Da in der Militärgrenze vermöge der besonderen Justizverfassung als die privilegirte Instanz des türkischen Unterthans jenes judicium delegatum militare, in dessen Bezirke derselbe sein Domicil hat, erscheint: so steht es ihm, obzwar der Geklagte in Böhmen wohnt, immer frei, seine Klage bei diesem Militärgerichte anzubringen; — es kann dies aber auch im freiwilligen Prorogationswege bei dem böhmischen Landrechte oder prager Magistrate geschehen (§. 97).

So könnte der türkische Unterthan, wenn er in der Militärgrenze — der Geklagte aber in Siebenbürgen ubicirt, die Klage immerhin auch bei dem besagten judicium delegatum militare anbringen; falls jedoch beide in Siebenbürgen ihr Domicil haben, so gehört die Klage — je nachdem der Geklagte entweder eine Militär- oder Civilperson ist — vor das competente Militär- oder Civilforum des letzteren.

Im entgegengesetzten Falle, wenn der türkische in Siebenbürgen domicilirende Unterthan geklagt werden soll, ist die Klage nur bei dem Civilgerichte anhängig zu machen; weil derselbe in Ungarn und Siebenbürgen sich keines privilegirten Forums erfreut und daher daselbst nach den generellen Grundsätzen zu behandeln ist.

Ubicirt derselbe jedoch in diesen Ländern und will er als Kläger gegen einen in der Militärgrenze wohnenden Geklagten auftreten; so muß er die Klage bei dem judicium delegatum militare, in dessen Bezirke der Geklagte wohnt, anbringen; — was er auch dann zu thun hat, wenn er sich in den österreichischen Staaten gar nicht aufhält [1]).

16. Ein Seeräuber wird zu Lande von einer Soldatentruppe, die nicht zur Marine gehört, festgenommen. Da der Grund der Jurisdiction über Seeräuber, die keiner Nation angehören, in der Apprehension liegt: so sollte man glauben, daß es auch keinen Anstand habe, dem betreffenden Generalcommando die volle Gerichtsbarkeit über ein solches Individuum zuzuerkennen (§. 26).

---

[1]) Hofkriegsraths-Circular vom 14. November 1826, C. 1195.

Nichtsdestoweniger bewährt sich diese Schlußfolge doch als falsch: die hofkriegsräthliche Verordnung vom 1. Juni 1830, Nr. 851. räumt nur der k. k. Kriegsmarine in gewissen Fällen die Jurisdiction über die Seeräuber ein und es ist aus deren übrigem Contexte zu ersehen, daß in allen anderen Fällen die competente österreichische Criminalbehörde einzuschreiten habe. Das Gesetz unterscheidet übrigens nicht, ob die Seeräuber von einem oder mehreren österreichischen Unterthanen eingebracht werden: es sieht weiters nicht auf die Qualität des Einbringers und somit kann dies eben so gut ein Truppenkörper seyn; denn wo das Gesetz nicht unterscheidet, dürfen wir auch nicht unterscheiden (§. 28)! —

Anders verhält es sich mit Kriegsgefangenen und Geißeln: man kann von ihnen nicht sagen, daß sie keiner Nation angehören und daß der Grund der Gerichtsbarkeit über selbe in dem Begriffe der Apprehension liege. Die Kriegsgefangenen und Geißeln mögen daher von wem immer aufgebracht worden seyn; so unterstehen sie jederzeit dem Militärforum und sind dahin abzugeben, wohin der commandirende General es anzuordnen für gut findet.

Sonach sind es nur die Kriegsartikel, welche die Militärgerichtsbarkeit über diese Personen begründen und sie bleiben so lange unter diesem Forum, als sie nicht ausgewechselt werden und der Friede nicht geschlossen wurde — übrigens ohne Unterschied, ob sie vom Civile oder Militär sind. Hier tritt somit eine Ausnahme von dem Grundsatze ein, daß fremde Militärs dem Civilforum unterliegen (§. 30). Sobald daher diese Personen aus jenem Verhältnisse treten und ihren Aufenthalt im österreichischen Kaiserstaate fortan noch beibehalten, gehören sie unter das Civilforum.

Natürlich wird sich die Militärgerichtsbarkeit nur auf deren Person zu beschränken haben; indem ihre Effecten, in so fern sie zur eigentlichen Kriegsbeute gehören, nach dem Dienstreglement und den Dienstartikeln unter die Combattanten zu vertheilen kommen [1]).

Der eben besprochene Fall dürfte sich insbesondere auch zur prak-

---

[1]) Kriegsart. vom Jahre 1808, §. XXIII. Militär-Dienstreglement, II. Thl., 2 Hauptstück Hofdekret vom 4 Decemöer 1816 und allg. b. G. B. §. 33, 34 und 192.

tischen Anwendung des 51. §. des allg. b. G. B. bezüglich der Supplirung der zur Verehelichung eines fremden Minderjährigen erforderlichen Einwilligung eignen.

17. Kehren wir den Fall um. Ein österreichischer Militär geräth in die Gefangenschaft einer fremden Macht — oder es wird ein österreichischer Unterthan als Geißel weggeführt.

Hier behält der eine wie der andere seinen competenten Personalgerichtsstand; indem der Staatsbürger durch den bloßen zeitlichen oder gar nothwendigen Aufenthalt im Auslande der Staatsbürgerschaft nicht verlustig werden kann — daher jene Civilperson, welche sich in einem derlei Falle befindet, ungeachtet sie gleichfalls der auswärtigen Militärjurisdiction unterworfen seyn sollte, nichts destoweniger ihr hierländiges Civilforum beibehält. So auch österreichische Militärs, wenn sie während der Dauer ihrer Gefangenschaft nach den ausländischen Jurisdictionsnormen dem Civilgerichtsstande unterliegen sollten.

Aber eine andere Frage ist es: welchem hierländigen Militärforum jene Militärs, welche weder zu einem Regimente oder Corps, noch zu irgend einer anderen Gerichtsbarkeit gehören, unter solchen Umständen unterstehen?

Als solche Militärs kennen wir die Deserteurs von den mittlerweile aufgelösten Regimentern oder Corps (§. 26), welche wegen der Desertion dem Strafgesetze verfallen und der Militärgerichtsbarkeit selbst nach Auflösung ihres Truppenkörpers nicht entgehen. Der Deserteur wird nicht nur des Bürgerrechts verlustig erklärt, sondern auch noch mit mehreren anderen Rechtsnachtheilen bestraft: er ist als nicht existent zu betrachten und somit kann nothwendig von der zugleichen Beibehaltung des früher competenten Personalforums während dessen Gefangenschaft keine Rede seyn [1]).

Die Desertion und Gefangennehmung sind zwei heterogene Begriffe: die erstere ist ein Akt der freien Willkür, die letztere der Gewalt und Nothwendigkeit.

Wir erwähnen dessen nur deshalb, weil es nichts destoweniger doch auch möglich ist, daß ein Deserteur zugleich die Eigenschaft eines

---

[1]) Patent vom 5. Februar 1778. Hofdekret vom 23. December 1780. Patent vom 12. Jänner 1781.

Kriegsgefangenen auf sich haben kann — wie z. B. wenn er zu einer dritten Macht zu übergehen beabsichtigte und an der Ausführung seines Vorhabens von Seiten der kriegführenden durch Gefangennehmung gehemmt wird (I. §. 49). Träte nun ein solcher Fall ein, so wird der Gefangene dem Deserteur weichen müssen, und sobald hiernach die Auslieferung des letzteren erfolgt: so wird er auch sogleich dem betreffenden Generalcommando zur Aburtheilung übergeben werden müssen. Dieses Generalcommando würde somit erst mit diesem Momente zu dessen competentem Personalforum werden (§. 26).

Die übrigen Glieder solcher Regimenter oder Corps hören aber mit dem Auflösungsakte gewöhnlich auf, Militärs zu seyn: sie unterstehen also auch nur dem Civilforum.

§. 32.

C. Die Lehengerichte im Königreiche Böhmen.

Eine Sache, deren Nutzeigenthum oder was immer für ein Recht, welches jemand unter der Bedingung einer dem Obereigenthümer oder Verleiher zu leistenden besonderen Treue gegen den von diesem ihm zu ertheilenden Schutz besitzt, wird Lehengut oder Lehen genannt [1]).

Lehen sind somit solche Sachen, deren Eigenthum zwischen zwei Personen getheilt ist: der einen gebührt das Obereigenthum, nämlich das Recht auf die Substanz, der anderen das Nutzungseigenthum, d. i. das Besitz- und das unbeschränkte Benützungsrecht; beide Personen umschlingt das Band der wechselseitigen Treue — als jene in dem Begriffe des Leheninstitutes schon liegende wesentliche Eigenschaft eines Lehens.

Durch die Einführung der stehenden Heere wurde nach und nach die Lehenmiliz verdrängt und es verblieb uns in diesem noch jetzt bestehenden Institute ein Denkmal der Vorzeit, welches, wenn gleich nicht mehr dem ursprünglichen Zwecke folgend, doch auch noch gegenwärtig die Treue und Anhänglichkeit an den Lehensherrn fester begründet. So finden wir in allen österreichischen Provinzen Lehen: in einer Provinz in größerer, in der anderen wieder in geringerer Menge.

Man unterscheidet in dieser Hinsicht die landesfürstlichen von den

---

[1]) Entwurf der allgemeinen österreichischen Lehenordnung §. 1.

Privatlehen; diese Terminologie hat ihren Grund in der Verschiedenheit der Person des Lehensherrn, welcher entweder der Landesfürst selbst oder ein Privater seyn kann.

Hiernach richtet sich auch die Jurisdiction. Der Landesfürst wird durch den Fiskus vertreten und somit gehören also alle Streitsachen, welche ein landesfürstliches Lehen betreffen, vor das Landrecht, als die privilegirte Instanz des Fiskus (§. 7).

Bei Privatlehen ist der Lehensherr auch zugleich der Gerichtsherr und es übt die Gerichtsbarkeit immer die Lehenstube desjenigen Lehensherrn aus, dessen Herrlichkeit das Lehen unterworfen ist [1]).

Die Gerichtsbarkeit, so wie eine solche gegenwärtig die Lehengerichte auszuüben haben, ist in der Regel nur eine Realgerichtsbarkeit: blos die in Böhmen bestehenden Lehengerichte bilden hievon eine Ausnahme, da denselben nebst der Real- auch die Personalgerichtsbarkeit zusteht.

Indem wir somit von den Lehengerichten bei dem privilegirten Realgerichtsstande handeln werden, führen wir hier blos die böhmischen Lehengerichte als Personalgerichtsstände auf, und verweisen rücksichtlich alles dessen, was in die Realgerichtsbarkeit dieser besonderen Lehengerichte einschlägt, auf den zweiten Abschnitt der privilegirten Gerichtsstellen.

§. 33.

Die landesfürstlichen Lehengüter in Böhmen theilen sich in die eigentlichen böhmischen und deutsch-böhmischen Lehen.

Die ersteren nennt man jene, welche innerhalb der Grenzen des alten Königreichs liegen; jedoch sind hierunter nicht auch die in Mähren und Schlesien — als den in früheren Zeiten mit diesem Königreiche verbundenen Ländern — liegenden landesfürstlichen nicht böhmischen Lehen begriffen; bezüglich der letzteren gebührt dem mährisch-schlesischen Landrechte blos die Real-, nicht aber zugleich die Personalgerichtsbarkeit [2]).

Die böhmischen Lehen rühren größtentheils von Carl dem IV.,

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, § 6.

[2]) Patent vom 5. März 1784, §. 6.

welcher selbe zur Bewachung der in dem Schlosse Carlstein aufbewahrten Reichsarchive und Reichskleinodien verliehen hat, dann von Ferdinand dem II. nach der Schlacht auf dem weißen Berge her, welcher letztere einen Theil der confiscirten Güter, mit dem Lehennexus versehen, den vorigen Besitzern wieder zurückgab.

Die Jurisdiction über diese Lehen kam früher dem Hoflehenrechte zu; es wurde aber seit der neuen Justizverfassung im Königreiche Böhmen dieses Hoflehenrecht ganz aufgehoben und die Streitigkeiten, welche über die in diesem Königreiche gelegenen, mit der königlich-böhmischen Landtafel sich regulirenden landesfürstlichen Lehen entstehen und zum Erkenntnisse des ehemaligen Hoflehenrechtes gehörten, von dieser Zeit an dem königlich-böhmischen Landrechte zugewiesen, — und später wurde erklärt, daß jeder böhmische Hoflehenträger sowohl in als außer Streitsachen dem böhmischen Landrechte zu unterstehen habe; woraus zu ersehen ist, daß dieser ehemaligen Gerichtsstelle sowohl die Realgerichtsbarkeit in contentiosis als auch die Personalgerichtsbarkeit über die Vasallen benommen und an das obige Landrecht übertragen wurde [1]).

Die deutsch-böhmischen Kronlehen sind aber jene, welche außerhalb der alten Grenzen des Königreichs liegen. Derlei deutsch-böhmische Lehen bestanden in früherer Zeit in verschiedenen Gegenden Deutschlands; seit der preßburger Territorialpurification sind hievon nur noch die in dem egerer und ascher Bezirke, dann im elbogner Kreise liegenden Lehen übrig geblieben [2]).

Der Grund dieser Eintheilung der Lehen ist hauptsächlich in der Verschiedenheit der Gerichtsbarkeit zu suchen.

Die deutsch-böhmischen Lehen standen nämlich ehemals unter der sogenannten deutschen Lehenshauptmannschaft oder deutschen Lehenschrane — als einer für sich bestehenden Gerichtsstelle, welche jedoch später mit dem königlich-böhmischen Appellationsgerichte als pares curiae vereinigt wurde [3]); und es ist auch diese Gerichtsstelle nach der

---

[1]) Patent vom 11. Februar 1784, §. 23. Hofdekret vom 18. September 1787 und 5. Juni 1795.

[2]) Friedens-Tractat vom Jahre 1805.

[3]) Hofresc. vom 18. Juli 1651.

für dieses Königreich erflossenen Jurisdictionsnorm [1]) der früheren Verfassung gemäß beibehalten worden. In neuerer Zeit wurde jedoch das böhmische Appellationsgericht von dieser ihm bisher ausnahmsweise zugewiesenen Gerichtsverwaltung in erster Instanz über diese Lehen und deren Besitzer enthoben und die Civilgerichtsbarkeit sowohl in Streitsachen als in Geschäften des adelichen Richteramtes — in Personal- wie in Realsachen — an das böhmische Landrecht übertragen [2]); übrigens aber hiebei angeordnet, daß bezüglich des gerichtlichen Verfahrens alle für ganz Böhmen bestehenden Gesetze auch auf diese zur Krone Böhmens gehörigen deutsch-böhmischen Lehen und ihre Besitzer mit Widerrufung aller bisher in dieser Beziehung Statt gehabten Ausnahmen ihre volle Anwendung zu finden haben [3]).

Der Unterschied zwischen diesen beiden Arten der böhmischen Lehen würde somit ganz verschwinden, wenn dem egerer Burggrafenamte nicht auch über die deutsch-böhmischen, im egerer Bezirke liegenden Lehen eine Art von Gerichtsbarkeit gebührte. Die privilegirten Personalgerichtsstände für die böhmischen Lehensvasallen sind daher:

I. das böhmische Landrecht und

II. das egerer Burggrafenamt.

§. 34.

I. Das böhmische Landrecht als Personallehengericht.

Demselben unterstehen:

1. alle landansässigen und nicht landansässigen deutsch-böhmischen Kronlehensträger [4]);

2. die Besitzer eines böhmischen Lehens, wenn sie nicht in einem anderen Bezirke wohnen [5]).

Wir ersehen hieraus, daß bei den letzteren die Landesansässigkeit als nothwendige Bedingung der Theilhaftwerdung dieses privilegirten Personalgerichtsstandes erscheint und somit jener Lehensvasall, welcher nicht in dem eigentlichen Jurisdictionsbezirke dieses Landrechtes wohnt,

---

1) Patent vom 11. Februar 1784, §. 23.
2) Hofkanzleidekret vom 9. — 19. September 1835.
3) Circular-Verordnung des böhm. Guberniums vom 15. Oktober 1835.
4) Hofresc. vom 18. Juli 1651.
5) Hofdekret vom 5. Juni 1795.

sich nicht dieses privilegirten Forums erfreuen kann; während die Civiljurisdiction über die deutsch-böhmischen Kronlehensvasallen in keiner Art von dieser Bedingung abhängt. Dies hat seinen Grund darin, weil die deutsch-böhmischen Lehen nicht blos allein im Lande, sondern auch in verschiedenen Gegenden Deutschlands zerstreut herum lagen und daher die Landesansässigkeit in Böhmen füglich nicht zur Bedingung gemacht werden konnte.

§. 35.

II. Das egerer Burggrafenamt.

Dasselbe übt die Personalgerichtsbarkeit aus:

1. über die Burglehensvasallen, wenn diese nicht als Adeliche dem Landrechte unterstehen, und

2. über die unadelichen Einwohner auf den zum egerer Burggrafenamte gehörigen Besitzungen.

Das egerer Burggrafenamt bildete in früherer Zeit eine für sich bestehende Gerichtsbehörde, wurde aber später mit seinem ganzen Wirkungskreise an den elbogner Kreishauptmann unter dem Titel eines k. Burggrafenamtsverwesers, dem der erste elbogner Kreiscommissär als Burggrafenamtsadjunkt beigegeben wurde, übertragen und ihm über den egerer Bezirk, wie über den übrigen elbogner Kreis, eine gleiche Activität eingeräumt [1]).

§. 36.

Die böhmischen Lehengerichte weichen somit von der Regel, daß den Lehengerichten nur die Real- und keine Personalgerichtsbarkeit gebührt, ab; und zwar im Grunde genommen nur das egerer Burggrafenamt und das böhmische Landrecht in Bezug auf die böhmischen Kronlehen.

Denn da das böhmische Landrecht als forum privilegiatum des gesammten böhmischen Adels auch für die deutschen Lehen und deren Besitzer in allen Civiljustizangelegenheiten zum Personal- und Realrichter in erster Instanz aufgestellt wurde [2]): so ersehen wir schon aus dem Contexte dieses Hofkanzleidekretes, daß zur Erwerbung der

---

1) Hofdekret vom 20 Juli 1767 und 11. Dezember 1773.

2) Hofkanzleidekret vom 9. — 19. September 1835.

deutsch-böhmischen Kronlehen die Adelseigenschaft unumgänglich erforderlich ist.

Die deutsch-böhmischen Kronlehen unterscheiden sich also wesentlich von den eigentlichen böhmischen Kronlehen, welche letztere sich in die ritterlichen und robotmäßigen Lehen verzweigen und somit an Edle und Unedle verliehen werden.

Wenn nun früher die deutsch-böhmischen Kronlehensvasallen dem k. k. böhmischen Appellationsgerichte in personalibus unterstanden; so wurde durch diese Uebertragung der Gerichtsbarkeit an das böhmische Landrecht die bis dahin bestandene Ausnahme zur Gänze aufgehoben und diese Personen nur ihrem sonst competenten Forum unterworfen (§. 8.)

Diesem Forum unterstehen ohnedem auch die adelichen böhmischen Kron- und egerer Burglehensvasallen und in dieser Beziehung unterscheiden sich die böhmischen Lehengerichte gleichfalls nicht von jenen der übrigen österreichischen Provinzen. Es ist daher blos die Personalgerichtsbarkeit über die unadelichen Besitzer dieser beiden letzteren Lehen, welche diesen Unterschied bewirkt (§. 34 und 35); indem so auch in den übrigen österreichischen Ländern die Regel: daß die Besitzer landesfürstlicher Lehen von Adel seyn müssen, Ausnahmen zuläßt; wie z. B. in Niederösterreich, wo dermal die Landstandschaft nur noch bei den Lehen mit Gnade und den Erbämtern (Saßlehen) erfordert, bei den Lehen ohne Gnade aber in der Uebung blos auf die durch die Lehenrechte bestimmte Lehenfähigkeit gesehen wird, welche letzteren rittermäßigen oder Ritterlehen immerhin auch Unadelichen verliehen werden können [1]).

Die unadelichen Vasallen bleiben daselbst jedoch nichts destoweniger ungeachtet ihres Lehensverhältnisses jenem Forum, zu welchem sie vermöge ihrer persönlichen Eigenschaft oder ihres Wohnsitzes gehören, *unterworfen* (I. §. 40).

§. 37.

D. Das Obersthofmarschallamt.

Das Obersthofmarschallamt hatte in früherer Zeit einen viel größeren Wirkungskreis, als jetzt.

---

[1]) Heinkes Handbuch des niederösterreichischen Lehenrechtes 1812, II. §. 11. a. a. O.

Seit der Einführung der neuen Justizverfassung in allen Ländern der österreichischen Monarchie erlitt auch diese landesfürstliche Gerichtsstelle eine Modification; und es wurde in dieser Hinsicht verordnet, daß mit dem 1. November 1783 das obersthofmarschallische Gericht aufzuhören und das Hofamt eines Marschalls blos zum Ceremoniel, zur Besorgung der bei Botschaften und Gesandtschaften vorfallenden Rechtsangelegenheiten zu verbleiben habe.

Zu den Berathschlagungen und zur Bearbeitung derlei Rechtsangelegenheiten solle der Hofmarschall die nöthigen Räthe entweder von dem Landrechte, wenn das Geschäft eine adeliche Person betrifft, oder von dem Magistrate, wenn es sich um die Angelegenheit einer unadelichen Partei handelt, beizuziehen berechtigt seyn; das Actuaritat aber von einem Secretär des Landrechtes geführt werden [1]).

Der gegenwärtige Wirkungskreis des Hofmarschallamtes erstreckt sich:

1. auf alle Glieder des allerhöchsten Hauses, die nicht selbst Landesherrn sind, in allen blos persönlichen Angelegenheiten in und außer Streitsachen und in Sterbefällen, ohne Unterschied des Güterbesitzes oder einer besonderen Standeseigenschaft; daher selbst dann, wenn sie eine Stelle in der k. k. Armee bekleiden, in so fern Se. Majestät in einzelnen Fällen nicht etwas anderes anzuordnen für gut finden.

Deshalb kann auch Se. kaiserliche Hoheit der Erzherzog Karl Ludwig als nunmehriger Besitzer der Herrschaft Teschen in Schlesien nur diesem privilegirten Forum und nicht dem sonst für die vier Fürsten in dem kaiserlichen Antheile Schlesiens competenten Personalgerichte unterstehen (§. 9).

In Realsachen jedoch, welche unbewegliche Güter zum Gegenstande haben, haben sie bei dem zuständigen Realgerichtsstande wie ein jeder andere Recht zu suchen und zu nehmen [2]).

Es können nach Umständen auch noch andere Gerichte in den Angelegenheiten der Glieder des allerhöchsten Kaiserhauses einschreiten; wie z. B. das Militärforum in Fällen, wo es sich um das Militärärar,

---

[1]) Hofdekret vom 6. Oktober 1783 und 14. Oktober 1785.

[2]) Hofdekret vom 14. Juli 1815 und Hofkriegsraths-Verordnung vom 19. Juli 1815, H. 754.

das Oeconomicum oder ein Regiment betreffenden Rechnungsgegenstand handelt (§. 56), oder der prorogirte Gerichtsstand.

2. Was deren Dienerschaft betrifft, so erfreute sich auch und erfreut sich noch zum Theil gegenwärtig der Hofstaat und die Dienerschaft Sr. kaiserlichen Hoheit des Erzherzogs Anton, dann der Erzherzogin Beatrix und des Erzherzogs Franz, königlichen Hoheiten dieses Forums [1]). Die sämmtliche Dienerschaft der übrigen Glieder des allerhöchsten Kaiserhauses ist nach der persönlichen Standeseigenschaft eines jeden Dienstindividuums der zuständigen Civilbehörde zugewiesen; nur im Felde und vor dem Feinde ist die Dienerschaft jener allerhöchsten Familienglieder, die bei der Armee angestellt sind, der Militärjurisdiction unterworfen [2]).

Mittlerweile ist die Erzherzogin Beatrix königliche Hoheit und Se kaiserliche Hoheit der Erzherzog Anton mit Tode abgegangen; daher die Gerichtsbarkeit des Hofmarschallamtes bezüglich dieser allerhöchsten Familienglieder nothwendig aufhören mußte.

Da jedoch an die Stelle des Erzherzogs Anton der Erzherzog Maximilian aus der modenesischen Nebenlinie als Hoch- und Deutschmeister trat; so genießt somit dessen Hofstaat und Dienerschaft ein gleiches Privilegium, wie es die sämmtliche Dienerschaft des verstorbenen Erzherzogs genossen hat.

Man würde daher irren, wenn man glauben wollte, daß durch das Hofdekret vom 14. Juli 1815 jenes vom 24. August 1810 aufgehoben wurde; denn das letztere ist ein specielles Gesetz, welches durch kein allgemeines aufgehoben werden kann.

Es ist auch leicht erklärlich, warum die Dienerschaft jenes Gliedes des allerhöchsten Kaiserhauses, welches die Würde eines Hoch- und Deutschmeisters bekleidet, sich dieses besonderen privilegirten Forums zu erfreuen hat: der Hoch- und Deutschmeister übt Souveränitätsrechte aus, und somit kann es nicht anders seyn, als daß es ihr zu Theil wird.

Einen klaren Beleg dafür, daß dieses Hofdekret noch Gesetzkraft hat, haben wir an der Resolution vom 9. Dezember 1826, mittelst

---

1) Hofdekret vom 24. August 1810.
2) Hofdekret vom 14. Juli 1815.

welcher über eine diesfalls gestellte Anfrage die Declaratorie erfolgte, daß bei dem Umstande, als die Helena Malfatty nicht unter die Dienerschaft der Erzherzogin Maria Beatrix gehöre, deren Verlassenschaft von dem wiener Magistrate zu pflegen sey.

Aus dieser Resolution wird zugleich ersichtlich, daß die Gattin eines zur Dienerschaft dieser eximirten allerhöchsten Familienglieder gehörigen Individuums und somit auch in strenger Consequenz die Kinder sich dieses privilegirten Forums nicht zu erfreuen haben (I. §. 49 und 55); daher unterstehen ganz folgerecht Kinder, welche dem Forum der Mutter folgen, in dem Falle, als sich selbe dieses Privilegiums erfreut, jenem Gerichtsstande, welchem die Mutter, wenn sie nicht zur Dienerschaft gehörte, unterliegen würde (I. §. 55). Der Gesetzgeber beschränkte also dieses Privilegium blos auf die dienenden Personen; und es darf hiernach in diese Gesetzstelle nicht mehr Sinn gelegt werden, als der Gesetzgeber wirklich damit verbinden wollte (§. 56).

3. Der Prinz Gustav Wasa, seine Familie und dessen gesammte Dienerschaft sowohl in persönlichen Streitsachen als in Geschäften des adelichen Richteramtes [1]). Es erstreckt sich die Gerichtsbarkeit dieses Forums auch noch

4. auf die Gesandtschaftspersonen ausländischer Mächte; denn da diese Personen nach den Völkerrechtsgrundsätzen die Exterritorialität genießen und somit so zu betrachten sind, als ob sie den fremden Staat, in welchem sie als Repräsentanten ihrer Souveraine erscheinen, gar nicht betreten hätten: so können sie nothwendig nicht den hierländigen Gerichten unterstehen.

Diese Exterritorialität wurde auch auf das Gesandtschaftsgefolge und selbst auf das gesandtschaftliche Vermögen, worunter in der Regel nicht nur die Gesandtschaftsakten, sondern überhaupt alles bewegliche Vermögen und die Wohnung gerechnet wird, ausgedehnt [2]).

Im Falle sonach diese Personen in den vorfallenden Rechtsstreitigkeiten klagbar belangt werden sollten, so kann sich das hierländige Forum, unter welches sie sonst vermöge ihrer Eigenschaft oder Wohnsitzes gehören würden, wenn sie diese Eigenschaft nicht bekleiden möch-

---

[1]) Hofdekret vom 26. Oktober 1832.

[2]) Eggers natürliches Völkerrecht, §. 674 — 676 und 681.

ten, keineswegs hierin als competent betrachten — somit weder als Cognitions- noch als Exekutionsrichter einschreiten.

Alles beruht hier sonach, da dem Kläger doch nicht jeder Weg, sein Recht durchzusetzen, versperrt werden darf, auf dem zwischen den einzelnen Höfen bestehenden Herkommen; und deshalb wurde in Oesterreich dem Obersthofmarschallamte eine Art conventioneller Gerichtsbarkeit über die Gesandtschaftspersonen eingeräumt.

Bei der Frage: wie bei derlei vorfallenden Rechtsstreitigkeiten vorzugehen sey, muß man zwischen den eigentlichen Gesandten und dem Gesandtschaftsgefolge unterscheiden.

Ehe wir aber zur Beantwortung derselben schreiten, wollen wir vorläufig den Begriff eines Gesandten und des Gesandtschaftsgefolges gehörig feststellen.

In die Categorie der Gesandten gehören nach der wiener Congreßakte die Botschafter, Legate oder Nuntien, die Gesandten im engeren Sinne des Wortes, Minister und andere Bevollmächtigte bei Souverainen, dann die Chargés d'affaires und die Bevollmächtigten bei den Ministern der auswärtigen Angelegenheiten [1]).

Das eigentliche Gesandtschaftsgefolge begreift in sich die Gesandtschaftscavaliere und Edelknaben, die Gesandtschaftssecretäre und Kanzellisten; zuweilen auch einen Kanzler, Dolmetscher, einen Gesandtschaftsgeistlichen, Couriere und die Privatdienerschaft, nämlich die Hausoffiziere und Livreebedienten; ferner die Gattinen und Kinder sämmtlicher zur Gesandtschaft gehörigen Individuen [2]).

Unter die Gesandtschaftspersonen sind jedoch die Consuln der auswärtigen Mächte nicht zu rechnen, welche sich nach der Verordnung vom 31. August 1762 — sie mögen österreichische Unterthanen oder Unterthanen einer fremden Macht seyn — der allgemeinen Jurisdiction, d. i. der Gerichtsbarkeit und den Gesetzen des Ortes zu unterziehen haben, wo sie domiciliren. In so fern dieselben an gewissen Orten aber nach der bisherigen Uebung der Gerichtsbarkeit der österreichischen Merkantil- und Wechselgerichte, auch Consulatbehörden unterstehen, habe es ferner bei diesem Verfahren zu verbleiben [3]).

---

[1]) Hofkanzlei-Präs. Eröffnung vom 7. September 1826.

[2]) Eggers Völkerrecht, §. 681.

[3]) Hofdekret vom 23. Sept. 1817 und Hofkzldct. vom 10. Jänner 1818.

Gesandte hingegen genießen selbst dann die Exterritorialität, wenn sie österreichische Unterthanen sind; weil der Staat dadurch, daß er seinen Unterthan unbedingt als Gesandten eines fremden Staates annahm, auch die mit diesem Amte nothwendig verbundene Exterritorialität anerkannt hat [1]).

Man darf aber nicht etwa glauben, daß der Gesandte in Folge dieser Anerkennung aus der hierländigen Civiljurisdiction tritt: er hört deshalb noch immer nicht auf, österreichischer Unterthan zu seyn.

Daher erfloß eben die Declaratorie, daß die Competenz des Obersthofmarschallamtes sich bei derlei Personen auf die rein aus ihrer diplomatischen Eigenschaft entspringenden Verhältnisse zu erstrecken habe [2]) — und um nun ganz den Collisionen, in welche die österreichischen Unterthanen durch ihre Anerkennung als diplomatische Agenten nothwendig kommen, vorzubeugen, wird für die Zukunft keinem österreichischen Unterthan mehr eine derlei Erlaubniß zur Annahme einer diplomatischen Anstellung gegeben [3]).

Obzwar jedoch die Exterritorialität auch der zum Gesandschaftsgefolge gehörigen Privatdienerschaft — sie mag nun dem repräsentirten oder einem dritten Staate angehören — zukommt und selbe daher hierlands nur in jenen Fällen belangt werden kann, in welchen überhaupt der abwesende Ausländer den hiesigen Gerichten unterliegt: so gilt doch nicht ein Gleiches von den in Diensten fremder Gesandten stehenden österreichischen Unterthanen.

Diese Personen erfreuen sich keineswegs dieser besonderen Begünstigung; und obgleich gegen sie, so lange sie im Inlande verbleiben, nicht als Auswanderer vorgegangen werden kann: so kann dies doch dann geschehen, wenn selbe bei Abberufung des Gesandten oder sonst auf Geheiß der fremden Macht den österreichischen Staat verlassen nnd sich in den auswärtigen Staat begeben haben [4]). Diese Begünstigung kommt weiters auch den bei solchen diplomatischen Personen, die selbst österreichische Unterthanen sind, in Diensten stehenden Individuen

---

1) Eggers Völkerrecht, §. 679 — 681.
2) Hofdekret vom 10. April 1829.
3) Hofkanzlei-Präsid. Eröffnung vom 7. September 1826.
4) Patent vom 24. März 1832, §. 1.

nicht zu; sie mögen übrigens was immer für einer fremden Macht angehören [1]).

Die Jurisdiction des Obersthofmarschallamtes über das Gesandtschaftsgefolge beschränkt sich jedoch nur auf jene Zeit, als das letztere in dieser Stellung verbleibt; und sobald daher irgend ein Individuum aus dem Gesandtschaftsverhältnisse heraustritt, hört das Obersthofmarschallamt auf, für dasselbe ein privilegirtes Forum seyn. Die bloße Abberufung des Gesandten kann dies für sich nicht schon bewirken; denn obzwar selbe eben auch das Erlöschen des Gesandtschaftsverhältnisses zur nothwendigen Folge hat: so kommt ja doch dem Gesandtschaftsgefolge wie dem Gesandten die Exterritorialität bis zur Rückkehr in den repräsentirten Staat zu Statten! —

In Folge dieses zu beobachtenden Principes der Gleichheit wird andererseits wieder der Gesandte nach aufgelöstem Verhältnisse oder nach über geschehene Abberufung nicht erfolgter Rückkehr unter das allgemeine Forum kommen — und nur ausnahmsweise erstreckt sich die Jurisdiction dieses privilegirten Forums auf einige solcher Personen.

So verblieb der ehemalige russische kaiserliche Botschafter Fürst von Gallizin, und ingleichen später der Fürst von Rassumoffky und sein Hauswesen ungeachtet der niedergelegten diplomatischen Charge unter diesem Forum [2]).

Man findet ein Aehnliches auch bei anderen hochgestellten Personen; so wurde der verwitweten Frau Fürstin Caroline von Fürstenberg das Obersthofmarschallamt während ihres Aufenthaltes in den k. k. Staaten, jedoch lediglich blos für ihre Person, als Personalforum bestellt [3]).

§. 38.

Was nun die Procedur bei Rechtsstreitigkeiten mit Gesandtschaftspersonen betrifft, so hat zur Norm zu dienen, daß sich, sobald irgend eine zur Gesandtschaft gehörige, dem inländischen Civilrichter

---

1) Hofkanzleidekret vom 17. Februar 1834 und vom 14. Oktober 1839.
2) Resol. vom 4. März 1793 und Intimat. der geheimen Haus-, Hof- und Staatskanzlei vom 8. Oktober 1807.
3) Resol. vom 15. September 1827.

sonst nicht unterstehende Person geklagt werden will, dieserwegen immer vorläufig an das Obersthofmarschallamt zu wenden sey; und es ist zu diesem Ende bei demselben — wie Wessely richtig bemerkt [1]) — blos ein Gesuch und nicht die Klage nach Helfert [2]) zur Veranlassung der Einladung des Gesandten, entweder den Kläger zu befriedigen oder die Weigerungsgründe anzugeben, einzureichen; obgleich es überflüssig zu seyn scheint, mit der Klage noch ein Gesuch insbesondere einzureichen, da die Verfügung des Obersthofmarschallamtes eben so gut über das eine wie über das andere getroffen werden kann — man zudem stets auch der Klage bedarf, zumal selbe und nicht das Gesuch dem Geklagten zur allenfälligen Einbringung seiner schriftlichen Einwendungen zugestellt wird, weiters nur die Klage und nicht das bloße Gesuch in jenem Falle, wo das Hofmarschallamt in erster Instanz das Urtheil zu fällen hat, der Verhandlung und Urtheilsschöpfung zum Grunde gelegt werden müßte, und es immer nur wieder die Klage ist, welche erforderlichen Falls dem auswärtigen Hofe zur nöthigen Verfügung übersendet wird.

Wir stellen dies auch nicht in Abrede — aber wenn das Obersthofmarschallamt in Bezug auf Gesandtschaftspersonen nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt; so muß ja erst die Erklärung des Gesandten, daß es in der vorliegenden Rechtssache Amt handeln könne, abgewartet werden, ehe überhaupt von einer Ausübung dieser Gerichtsbarkeit die Rede seyn kann.

Nur in diesem Sinne ist hier die conventionelle Gerichtsbarkeit zu nehmen: sonst gäbe man, wenn die Klage sogleich, ohne erst die nöthige Erklärung des Gesandten abzuwarten, an das Obersthofmarschallamt stylisirt werden wollte, hiedurch zu erkennen, daß man es als ordentliche Gerichtsbehörde betrachte, als welche es daher ganz folgerecht die Klage sogleich zur Einrede dekretiren könnte!

Hiezu erscheint es aber nicht eher berechtigt, als bis der Gesandte seine Weigerungsgründe, das Begehren des Gesuchstellers zu erfüllen, angab und dadurch dieses privilegirte Forum zur Entscheidung dieser Rechtssache prorogirte.

---

[1]) Wagners Zeitschrift 1829, III., S. 205 a. a. O.

[2]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, §. 91.

Es hängt somit immer nur von den Umständen ab, ob die Klage an das Obersthofmarschallamt oder an die ausländische competente Personalinstanz des Geklagten zu stylisiren ist: im letzteren Falle ist selbe im vorschriftmäßigen Wege an den betreffenden Hof zu leiten (I. §. 8, 38 und 65).

Wenn sich aber der Gesandte in Folge der an ihn ergangenen Einladung weder zu dem einen noch zu dem anderen herbeilassen wollte; so pflegt an ihn dieselbe mit dem Beisatze wiederholt zu werden, daß man sich sonst genöthigt sehen würde, die Sache zur Kenntniß seines Hofes zu bringen; zu welchem Ende eine Note des Obersthofmarschallamtes an die österreichische Staatskanzlei mit dem Ersuchen, am Hofe desjenigen, welcher belangt wird, die nöthigen Schritte durch den österreichischen Gesandten einzuleiten, erlassen wird. Sollte der auswärtige Staat die Beschwerde des österreichischen Gesandten gänzlich ignoriren; so könnte in diesem außerordentlichen Falle die Gesandtschaftsperson und der auswärtige Staat allenfalls durch Verweigerung des Passes zur Befriedigung der Gläubiger indirect gezwungen werden [1]).

So wurde auch demgemäß in Folge der den Gesandten zukommenden Exterritorialität bezüglich der Privatdienerschaft angeordnet, daß die ordentlichen österreichischen Civilgerichte gegen die in Diensten eines fremden Gesandten stehenden österreichischen Unterthanen, welche in dem Hause des Gesandten wohnen, oder sich daselbst anfhalten, keine Zustellung, Vorladung, Execution oder andere in oder außer Streitsachen vorfallende Handlungen der Gerichtsbarkeit selbst vornehmen können.

Sie haben die Vollziehung ihrer Beschlüsse über Gerichtshandlungen, welche sich auf derlei Dienstleute und Hausgenossen des Gesandten oder auf das in dem Hause des Gesandten befindliche Vermögen derselben beziehen, immer nur durch Ersuchschreiben an das Obersthofmarschallamt zu bewirken.

Das k. k. Obersthofmarschallamt hat solche Gerichtshandlungen nach vorläufig eingeholter Zustimmung des Gesandten vorzunehmen oder, wenn diese verweigert würde, die geheime k. k. Haus-, Hof- und Staatskanzlei um ihre Vermittlung anzugehen. Sollte bei der Zu-

---

[1]) Eggers Völkerrecht, §. 682.

stellung einer Klage oder eines Urtheiles die Zustimmung der Gesandtschaft auch auf diesem Wege nicht zu erhalten seyn; so ist der Kläger berechtigt, darauf anzutragen, daß von dem Gerichte, bei welchem der Prozeß anhängig ist, zur Vertretung des Geklagten ein Curator bestellt, ihm die Klage und das Urtheil zugestellt und zugleich bei Gericht angeschlagen werde. Die Zustellung ist dann für vollkommen rechtsgiltig zu halten. Wurde eine solche Procedur schon rücksichtlich der österreichischen Unterthanen vorgeschrieben, so hat sie um so mehr bei den nicht österreichischen Unterthanen in jenen Fällen, wo selbe hierlands belangt werden können, statt zu finden [1]).

§. 39.

E. Das triester Merkantil- und Wechselgericht als Personalgerichtsstand.

Demselben unterstehen nach dem Patente vom 19. Jänner 1758 in dieser Hinsicht sowohl in als außer Streitsachen:

1. alle in Triest ansäßigen Großhändler;

2. die börsemäßigen Kaufleute, worunter nur die inländischen, keineswegs aber die ausländischen, wenn letztere übrigens immerhin als börsemäßig bei dem Merkantil- und Wechselgerichte protokollirt seyn sollten, ferner auch nicht die Kleinhändler, d. i. jene, welche die Waaren nach Pfund und Elle verkaufen, zu verstehen sind.

3. Die privilegirten Fabrikanten.

Die Bedingung der Ansäßigkeit beschränkt sich nicht blos auf die Großhändler, sondern sie ist zur Begründung der vollen Personalgerichtsbarkeit auch bei den übrigen Personen — wie es schon die Stellung der Worte »über die in Triest ansäßigen Großhändler, börsemäßigen Kaufleute und privilegirten Fabrikanten« verräth — nothwendig; und wenn dies nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen wäre, so hätte er gewiß den 11. Artikel des obcitirten Patentes anders textirt. Die Ansäßigkeit darf aber hier nicht etwa in dem Sinne genommen werden, als ob hiezu der Besitz einer Realität in Triest unumgänglich erfordert würde; sondern nur in so fern, als damit das ordentliche Domicil dieser Personen bezeichnet werden will (I. §. 64);

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 17. Februar 1834 und 14. Oktober 1839.

— und so auch nicht in jenem, als ob der Besitz einer Realität daselbst schon für sich allein den Personalgerichtsstand begründe, wie es aus dem Hofdekrete vom 11. März 1805 zur Evidenz erhellt.

Blos in Streitsachen unterliegen diesem Forum aber:

4. jene Fabrikanten, welche nur mit einem einfachen Fabriksbefugnisse betheilt sind — zum Unterschiede von den eigentlichen privilegirten Fabrikanten [1]), dann die Künstler, welche letztere ein besonderes landesfürstliches Privilegium oder doch wenigstens die Bewilligung zur Ausübung ihrer Kunst erhielten.

5. Alle in Triest Geschäfte halber sich aufhaltenden fremden Handelsleute; in so fern als sie sich bei diesem Merkantil- und Wechselgerichte gemeldet haben und daselbst protokollirt sind.

6. Die triester patentirten Mäkler und Commercialbriefträger.

7. Alle in Triest sich aufhaltenden Handlungsconsuln und Agenten auswärtiger Mächte; sie seien eigene oder fremde Unterthanen [2]).

8. Die Actionärs der Versicherungsgesellschaft zu Triest, so wie die Societät selbst, wenn sie in dieser Eigenschaft geklagt werden [3]).

Daß sich die volle Personalgerichtsbarkeit des triester Merkantil- und Wechselgerichtes nur auf die Großhändler, börsemäßigen Kaufleute und privilegirten Fabrikanten und nicht zugleich auch auf die übrigen diesem Gerichte in Streitsachen unterliegenden Personen erstrecke, ersieht man schon aus einer nur oberflächlichen Vergleichung des 11. mit dem 13., 14. und 24. Artikel des obcitirten Patentes.

Der 11. Artikel weist diesem Forum die adelichen Richteramtshandlungen ausdrücklich nur über die darin benannten Personen zu; während der 24. Artikel des Rechtes der Concurseröffnung im Allgemeinen über alle Personen, welche dessen Gerichtsbarkeit unterstehen und so auch der 13. und 14. blos der Gerichtsbarkeit in contentiosis erwähnt.

Obzwar daher dieses Merkantilgericht immerhin auch bei dem

---

[1]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, I., S. 111 a. a. O.

[2]) Hofresol. vom 31. August 1762. Hofdekret vom 23. September 1817 und 10. Jänner 1818.

[3]) Hofdekret vom 24. Dezember 1794. Hofdekret vom 28. Jänner 1803 und 18. Jänner 1804.

Ausbruche des Concurses über das Vermögen der übrigen Personen außer den Großhändlern, börsemäßigen Kaufleuten und privilegirten Fabrikanten als Concursinstanz einzuschreiten hat; so wird es sich doch in officio nobili jeder Amtshandlung zu enthalten haben.

Wir gerathen hier in keinen Widerspruch mit dem oben (I. §. 66) aufgestellten Grundsatze, daß sich die Gerichtsbarkeit außer Streitsachen immer nach jener in Streitsachen richte; denn die Merkantil- und Wechselgerichte sind ihrer ursprünglichen Bestimmung nach nur Causal- und keine Personalgerichtsstände; und wenn ihnen daher ausnahmsweise durch die besondere Begünstigung des Gesetzgebers die Personalgerichtsbarkeit übertragen wurde: so müssen wir die Ausnahme so nehmen, wie sie wirklich ist und dürfen sie nicht willkürlich ausdehnen.

Die Theilung der Personalgerichtsbarkeit zwischen mehreren Gerichtsständen ist an sich immer möglich und findet in vielen Fällen, wie bei den Civilpupillen, welche in Militärdienste treten und so auch bei den Militärpupillen, wenn sie zur Civilgerichtsbarkeit übertreten, ja — selbst in Streitsachen, wie bei den begüterten Militärs, — statt; warum sollte dies also auch hier nicht geschehen. Wenn somit das Hofdekret vom 10. Jänner 1818 die Consuln der auswärtigen Mächte der Jurisdiction und den Gesetzen des Ortes unterwirft, wo sie domiciliren und hiebei auf die bisherige Uebung hinweist; so folgt hieraus, daß die Consuln auch fortan, jedoch nur in Streitsachen, dem triester Merkantil- und Wechselgerichte zu unterstehen haben, die Personalgerichtsbarkeit außer Streitsachen über selbe aber dem triester Stadt- und Landrechte als dem in Triest aufgestellten Ortsgerichte gebühre, welches bei der Ausübung dieser Gerichtsbarkeit, wie bei einem jeden anderen österreichischen oder fremden Unterthan, vorzugehen hat.

Ein Gleiches hat somit auch bezüglich der übrigen nur in Streitsachen dem triester Merkantil- und Wechselgerichte unterstehenden Personen zu gelten. Was jedoch die Actionärs der triester Versicherungsanstalt, welche diesem Forum nur für den Fall, als sie in dieser Eigenschaft geklagt werden, unterworfen sind, betrifft; so kann sich natürlich die Personalgerichtsbarkeit dieses Forums in Streitsachen über selbe nicht weiter erstrecken, und sie haben daher im Uebrigen ihrem competenten Personalrichter zu unterstehen.

§. 40.

Anwendung dieser Grundsätze.

Ein Militär, der ein begüterter Landstand ist, untersteht dem landrechtlichen Forum (§. 8). Es ist nun die Frage: ob jener Militär, welcher Landstand ist und sich in dem Besitze eines königlich-böhmischen Lehens befindet, gleichfalls diesem Forum unterstehe?

Man sollte glauben, daß bei dem Umstande, als Militärs, welche Landstände sind und ein Fideicommiß besitzen, unter der Civiljurisdiction des Landrechtes stehen, selbe dem letztern auch dann zu unterstehen haben, wenn sie ein königlich-böhmisches Lehen besitzen; indem der Lehensvasall eben so gut nur ein Nutzungseigenthümer wie der Fideicommißbesitzer ist. Wenn wir jedoch tiefer in das Wesen dieser beiden Institute eindringen, so sehen wir den Unterschied, welcher zwischen denselben besteht. Der Fideicommißbesitzer ist nicht blos Nutzungs-, sondern zugleich auch Obereigenthümer: das Obereigenthum ist zwischen ihm und den Anwärtern getheilt (I. §. 72).

Das Fideicommiß ist daher zwar ein lehenähnliches Institut — wie es auch ein Erbzinsgut ist — aber noch kein Lehen: es fehlt zudem das nothwendige Requisit eines Lehens — die wechselseitige Lehentreue des Vasallen und des Lehensherrn. Das Fideicommiß findet ferner seine Bestimmung in dem Stiftungsinstrumente und in besonderen Verträgen, während die Natur der Lehen sich in ausdrücklichen Gesetzen gründet.

So spricht auch das Gesetz blos von einer ständischen Gilte; ein Lehen ist aber keine ständische Gilte, sondern ein Staatseigenthum. Hieraus wird nun ersichtlich, daß der Gesetzgeber die Militärs nur ausnahmsweise unter die Civiljurisdiction stellte, Ausnahmen dürfen aber nicht analogisirt werden — und somit unterliegen derlei Militärs dem Militär- und nicht dem Civilforum.

2. Es ist die Klage gegen eine Dienstperson, die mit ihrer Herrschaft dem Obersthofmarschallamte unterstand, nach erfolgtem Ableben der letzteren anzustellen; und es frägt sich nun: an welches Gericht sich der Kläger zu wenden hat?

Unbezweifelt an jenes, welchem ein solches Individuum seiner persönlichen Eigenschaft oder Domicile nach zur Zeit der Klaganstrengung unterliegt; denn mit dem erfolgten Tode seiner Herrschaft hörte

jenes Verhältniß auf, in Folge dessen es sich dieses privilegirten Forums zu erfreuen hatte.

Es erlosch somit jene Bedingung, an welche das Gesetz den Genuß dieses Privilegiums knüpft.

Man darf diesen Fall nicht mit jenem verwechseln, wenn ein solches Individuum während der Dienstzeit starb. Hier ist es der Tod der Dienstperson, der das Dienstverhältniß auflöst und man kann somit füglich sagen, die Bedingung der Theilhaftwerdung dieses privilegirten Forums sei streng in Erfüllung gegangen: deren Erlöschen kann eigentlich auch nur der Tod der Herrschaft oder der Dienstaustritt bewirken.

Unter solchen Umständen muß nun nothwendig der Grundsatz praktisch werden, daß sich die Gerichtsbarkeit außer Streitsachen stets nach jener in Streitsachen richtet (I. §. 66).

Wir haben in dieser Beziehung an der a. h. Resolution vom 9. December 1826 einen starken Beleg (§. 37).

Dieses privilegirte Forum wird daher immerhin als Abhandlungsinstanz nach dem Tode eines derlei Dienstindividuums einzuschreiten haben und bei demselben müßten also nothwendig auch die gegen den Verstorbenen noch anhängig zu machenden Processe verhandelt und entschieden werden.

Dies wäre nun z. B. der Fall bei der Exscindirungsklage, in so lange als die Erbserklärung noch nicht erfolgte [1]).

Um also bestimmen zu können, welches Forum jederzeit bei solchen Personen als competent zu betrachten ist, muß man immer darauf sehen, ob der Geklagte in dem Dienstverhältnisse noch steht oder nicht und im letzteren Falle, ob dieses Dienstverhältniß durch den Tod der Herrschaft oder des Dienstindividuums aufgelöst wurde.

3. Ein Hausoffizier, der mit seiner Herrschaft dem Obersthofmarschallamte untersteht, hat wieder für seine eigene Person ein Dienstgesinde; welches Gericht ist nun für das letztere als das zuständige Personalforum zu betrachten?

Man dürfte auf den ersten Anblick glauben, daß sich dasselbe gleichfalls dieses privilegirten Forums zu erfreuen habe, — zumal, wenn

---

[1]) Allg. b. G. B. §. 547.

wir voraussetzen, daß es mit seinem Dienstherrn in dem nämlichen herrschaftlichen Hause wohnt und andererseits der Umstand dafür zu sprechen scheint, daß es eben so auch unter dem Collectivworte »sämmtliche Dienerschaft« als mitbegriffen gedacht werden könne.

Dies lag nun gewiß nicht in der Absicht des Gesetzgebers, welcher ganz und allein den dienenden Personen der allerh. Familienglieder dieses Privilegium zu Theil werden ließ; und zwar um so weniger, als er selbst dieses Privilegium nur auf die wirklichen Dienstindividuen beschränkt und keineswegs zugleich auf ihre Gatten und Kinder ausgedehnt wissen will.

Eben wegen dieser Beschränkung wird ganz folgerecht nur die dienende Gattin nicht dem Forum ihres Mannes zu folgen haben, sondern für ihre Person dem Obersthofmarschallamte unterstehen; so wie sich auch dann, wenn beide Gatten zu dem Dienstpersonale einer solchen Herrschaft gehören, die Jurisdiction dieses Forums über beide, nicht aber über ihre Kinder erstreckt (§. 37).

Man findet ein ähnliches Verhältniß bei den Militärdienstboten (§. 31). Auch der aus dem Civilstande aufgenommene Militärdienstbote untersteht nur für seine eigene Person dem Militärforum: es ist dies aber eben keine besondere Begünstigung für den Dienstboten, sondern mehr eine Sache der Nothwendigkeit; theils um den Militär nicht in die Lage zu versetzen, in Dienstbotenangelegenheiten vor den Schranken der Civilgerichte — oft des ersten besten Ortsgerichtes — oder vor den politischen Lokalbehörden Rede und Antwort zu geben (I. §. 60 und 61), theils auch, weil der unstete Aufenthalt der Truppenkörper und mannigfache andere, im Militärwesen sich gründende Umstände diese Jurisdictionsvorschrift erheischen. Daher wird es eben erklärlich, daß, ob zwar jeder auf sein Privilegium verzichten kann, der Militärdienstbote es zu thun nicht vermag; denn nicht ihm, sondern seinem Dienstherrn wird das Privilegium zu Theil: es lassen aber auch eben so wenig die weiteren Begründungsmotive dieses Forums einen Privilegiumsverzicht von Seiten des Dienstherrn zu. Der Militärdienstbote untersteht also unter allen Umständen dem Militärforum: er kann sich weder selbst dessen entschlagen, noch sein Dienstherr ihn hievon befreien.

Darin liegt somit die praktische Differenz zwischen diesen beiden Fällen, daß das Dienstindividuum eines a. h. Familienliedes zwar

gleichfalls auf das privilegirte Forum nicht verzichten, wohl aber die Verzichtleistung der Herrschaft es unter das allgemeine Forum bringen kann.

4. Ein Gesandter besitzt in dem Orte, wo er als Repräsentant des fremden Staates residirt, ein Haus, in welchem sich außer ihm noch mehrere Wohnparteien befinden.

Obgleich nun selbe als Hausgenossen des Gesandten zu betrachten sind, und es somit leicht den Anschein haben könnte, als ob auch bezüglich derselben das Hofkanzleidekret vom 14. Oktober 1839 praktisch werden müsse: so wäre nichts destoweniger die Behauptung falsch, daß sie schon dieses Umstandes wegen, weil sie gerade in dem gesandtschaftlichen Hause wohnen, eine gleiche Begünstigung mit den in Privatdiensten einer fremden Gesandtschaft stehenden österreichischen Unterthanen genießen.

Die Exterritorialität äußert ihre Wirkung blos in Bezug auf das Gesandtschaftspersonale; weiter erstreckt sie sich nicht, wenn dies sonst nicht zu den sonderbarsten Resultaten führen soll.

Das außergesandtschaftliche bewegliche Vermögen des Gesandten könnte immerhin in Execution gezogen werden (I. §. 38); während das bewegliche Vermögen eines österreichischen Unterthans blos deshalb, weil es sich in dem gesandtschaftlichen Hause befindet, hievon befreit bliebe!

Man darf daher der Exterritorialität keine größere Ausdehnung geben, als es der Zweck selbst will. Somit ist es zwar richtig, daß der Eigenthümer des gesandtschaftlichen Wohnhauses nicht berechtigt ist, das gesetzliche Pfandrecht nach Maßgabe des §. 1101 des allg. b. G. B. wegen des rückständigen Miethzinses gegen eine Gesandtschaftsperson geltend zu machen; hieraus läßt sich aber nicht die Consequenz ziehen, daß dieselbe Immunität sonach auch den übrigen Wohnparteien als Hausgenossen des Gesandten zu Statten kommen müsse: warum sollte man nun von diesen Grundsätzen abweichen, wenn der Gesandte selbst das Haus besäße!

Das obcitirte Hofkanzleidekret enthält also nur eine singuläre Vorschrift und beschränkt sich blos auf die Privatdienerschaft der fremden Gesandten und Gesandtschaftsbeamten; wie es schon dessen ganzer Context und insbesondere der erste und dritte Absatz zeigt.

Der ordentliche Civilrichter kann somit ohne Anstand alle Amtshandlungen gegen derlei zur Gesandtschaft nicht gehörige Personen und Sachen in dem gesandtschaftlichen Hause vornehmen.

Soll also die rechtsanaloge Anwendung dieses Hofkanzleidekretes doch stattfinden; so müßte der Fall dergestalt qualifizirt seyn, daß Behufs der Vornahme der gerichtlichen Amtshandlungen zugleich die Wohnung des Gesandten betreten werden müßte; wie wenn z. B. die Gerichtsabgeordneten nur durch die Wohnung des Gesandten oder durch den gemeinschaftlichen Corridor zu der Miethpartei gelangen könnten.

So etwas wird sich wohl kaum ereignen; indem wir selbst bei Gesandten kleiner Staaten ein angemessenes abgeschlossenes Wohnlocale finden werden: es dürfte dies daher wenig praktische Bedeutung haben und nur für die Theorie von Interesse seyn.

Man muß das gesandtschaftliche Vermögen und Logis — wie Professor Schuster treffend bemerkt — ganz auf die Art behandeln, als wäre ein Kreis darum gezogen [1]): es hätte der Civilrichter sodann gleichfalls das Hofmarschallamt um die Einleitung der nöthigen Schritte zu requiriren; wie er es thun müßte, wenn österreichische Unterthanen zur Dienerschaft des Gesandten gehören und in dessen Hause wohnen oder sich daselbst aufhalten.

5. Es will eine Gesandtschaftsperson gegen die andere als Kläger auftreten: wo dürfte die Klage anzubringen seyn?

Die Hofdekrete vom 6. Oktober 1783 und 14. Oktober 1785 sprechen nur im Allgemeinen von den bei Botschaften und Gesandtschaften entstehenden Streitigkeiten; ohne zu unterscheiden, ob die Streitigkeiten zwischen den Gesandtschaftspersonen selbst, oder zwischen ihnen und anderen Personen vorfallen: es erstreckt sich also auch der Wirkungskreis des Obersthofmarschallamtes sowohl auf die einen als die anderen. Nur mit dem Unterschiede, daß er bei Streitigkeiten zwischen Gesandtschaftspersonen viel enger begrenzt ist. Es übt dieses privilegirte Forum hiebei zwar auch blos eine conventionelle Gerichtsbarkeit aus; dessen Intervenirung ist somit gleichfalls durch die Zustimmung des Geklagten bedingt: erfolgt aber diese Zustimmung nicht, so

---

[1]) Schusters Comment. I. §. 38 a. a. O.

hat das Obersthofmarschallamt sogleich das Verfahren abzubrechen und sich jeder weiteren Amtshandlung zu enthalten. Der Kläger hat sich sodann an die competente ausländische Personalinstanz zu wenden; während in jenem Falle, wenn ein österreichischer Unterthan dem Gesandten als Streittheil gegenübersteht, die Einladung zu wiederholten Malen mit dem üblichen Beisatze (§. 38) geschieht.

Es ist der Schutz, der dem österreichischen Unterthan von Seiten seines Souverains zu Theil wird, der Grund dieser singulären Procedur: der österreichische Staat findet sich dabei zugleich mit betheiligt.

Uebrigens gilt es gleichviel, ob der österreichische Unterthan ein bleibender oder blos zeitlicher ist; denn auch der letztere erfreut sich desselben Schutzes.

Freilich kann nun der klagende Gesandte eben so gut auch in die eine oder die andere Categorie gehören (I. §. 38 und 65) — aber dann erscheint ja die gesetzliche Bedingung erfüllt; denn ist er ein österreichischer Unterthan: so kann ihm diese Qualität durch die bloße Bekleidung der fremden diplomatischen Charge nicht benommen werden.

Um aber als zeitlicher Unterthan betrachtet werden zu können, muß der Ausländer vor dem Antritte des Gesandtschaftspostens sein ordentliches Domicil in den österreichischen Staaten gehabt haben (I § 8), und er darf weiters nicht jener Macht angehören, die er repräsentirt; denn war es im letzteren Falle gleich seine Absicht, hierlands für immer zu verbleiben: so steht derselben doch die Uebernahme dieses Postens — die unbedingte Befolgung der Befehle seines Souverains — geradezu entgegen (§. 37). —

Die Intervenirung des Obersthofmarschallamtes cessirt aber dann zur Gänze, wenn der Kläger sich sogleich direct an das ausländische Forum wenden will; was zu thun in strenger Consequenz auch dem österreichischen Unterthan nicht verwehrt werden kann (§. 74, 78 u. 80).

6. Bei dem Eintritte jener Fälle, wo ein hierländiges Civilgericht gegen eine Gesandtschaftsperson einzuschreiten berechtigt ist, dürfte die Frage wichtig seyn: in wie weit sich dessen Competenz zu erstrecken habe?

Da die Gesandtschaftspersonen und das gesandtschaftliche Vermögen in civilrechtlicher Hinsicht so anzusehen sind, als ob sie sich in den österreichischen Staaten gar nicht befänden: so fließt hieraus die

nothwendige Rechtsfolge, daß der inländische Richter in den hiezu geeigneten Fällen wohl als Cognitions-, als Executionsrichter jedoch nur dann, wenn auf das hierlands befindliche unbewegliche oder außergesandtschaftliche Vermögen im Executionswege gegriffen werden will, einzuschreiten habe; außerdem also nicht. Uebrigens gilt es hier gleichviel, ob die Gesandtschaftsperson sich dem hierländigen Gerichte selbst ausdrücklich oder stillschweigend unterwarf und es dadurch freiwillig prorogirte; oder ob die Competenz des hierländigen Civilrichters sich in einer gesetzlichen Prorogation gründet — wie z. B. im Falle einer Widerklage, einer Aufforderungs- oder Verbotsjustificirungsklage; oder sonst das hierländige Gericht als Real- oder Causalgerichtsstand in einer gewissen Rechtssache einzuschreiten berechtigt ist: immer ist die Gesandtschaftsperson und das gesandtschaftliche Vermögen von der Execution auszuscheiden und der ausländische Personalrichter um deren Vornahme insbesondere zu requiriren (I. §. 38). Und eben deshalb, weil in derlei Rechtsangelegenheiten einer Gesandtschaftsperson stets die juridische Fiction einzutreten hat, als ob sie den hiesigen Staat gar nicht betreten hätte, könnte selbe als zuerst in rubro der Klage aufgeführter Streitgenosse hierlands gar nicht belangt werden; sondern es müßte sich diesfalls im vorgeschriebenen Wege entweder an das Obersthofmarschallamt oder an dessen ausländische Personalinstanz gewendet werden; — was auch bei dem forum contractus zu geschehen hätte (§. 81). Daher wird es gewiß in dem Interesse der Gesandtschaftsperson zur baldigen, minder kostspieligen Entscheidung einer strittigen Rechtssache selbst liegen, entweder an das Obersthofmarschallamt die conventionelle Gerichtsbarkeit zu übertragen, oder ein sonstiges hierländiges Forum, wenn sie es für zweckdienlicher finden sollte, hiezu zu prorogiren.

Es handelt sich z. B. darum, die Aufforderungsklage anzubringen. Der Gesandte residirt in Wien und der Geklagte hat sein Domicil in Böhmen. — Hier wird es nun wohl der Gesandte als Aufforderungskläger vorziehen, die Aufforderungsklage bei dem Hofmarschallamte, als bei seiner ausländischen Personalinstanz einzubringen. Dagegen wird es ihm in jenen Fällen, wenn er in einer anderen Provinz, als in welcher er residirt, eine Fabrik oder eine Handlung besitzt, wieder daran gelegen seyn, sich einem dortigen Gerichtsstande zu

unterwerfen, bei welchem alle jene hierauf Bezug habenden Rechtsangelegenheiten angebracht und ausgetragen werden könnten, als hierüber dem Obersthofmarschallamte die Cognition zu überlassen.

So kann es dem gemäß in Folge einer solchen Unterwerfung unter ein hiesiges Gericht immerhin geschehen, daß gegen Gesandte hierlands Personenrechte wie auch alle anderen persönlichen oder dinglichen Sachenrechte eingeklagt werden können, und dieses Gericht erscheint sodann also ganz und allein nur im Executionsprocesse beschränkt; ja es könnte, wenn die Unterwerfung mit Bewilligung des repräsentirten Souverains erfolgte, oder wenn der Gesandte unter der Bedingung der Abhängigkeit von der hierländigen Gerichtsbarkeit angenommen wurde, sich dessen Gerichtsbarkeit auch zugleich auf die Person des Gesandten und das gesandtschaftliche Vermögen ausdehnen.

7. Gesetzt — der Gesandte des fremden Staates wäre ein hierländiger Unterthan. Gegen ihn sind bei dessen Personalinstanz mehrere Prozesse anhängig. Es frägt sich nun: was mit denselben zu geschehen habe?

Wir antworten: was den Cognitionsprozeß betrifft, so ist derselbe ungeachtet der diplomatischen Stellung des Geklagten vermöge des Grundsatzes der Streitanhängigkeit bei demselben Civilgerichte fortzuführen (I. §. 26); weil dies selbst dann geschehen müßte, wenn dieser Gesandte österreichischer Unterthan zu seyn aufgehört hätte.

Die Exterritorialität äußert hier also ihre Wirkungen erst im Exekutionsprozesse: die Exemtion der Person und des gesandtschaftlichen Vermögens kommt unter solchen Umständen auch dem hierländigen Unterthan zu Statten (§. 37).

Wie aber — wenn das Amt eines derlei Gesandten während des Prozeßzuges sein Ende nimmt? Wir haben es vorausgesetzter Maßen mit einem österreichischen Unterthan zu thun, dem nur die Bekleidung des fremden gesandtschaftlichen Postens und nichts weiteres gestattet wurde. Mit dem Wegfallen des Grundes fällt somit nothwendig auch das darauf Begründete hinweg — der Geklagte tritt wieder in sein früheres Verhältniß zurück; und obzwar nun fortan das gesandtschaftliche, dem repräsentirten Staate angehörige Vermögen respektirt werden muß (I. §. 38): so steht doch der Real- und Personalexekution gegen dessen Gesandten nichts mehr im Wege; gleichviel nun,

ob der Gesandtschaftsposten neuerdings wieder besetzt wird oder nicht. Denn wird auch der Gesandte abberufen, so hat er der Abberufung zwar Folge zu leisten — aber nur in so weit, als er das ihm übertragene Amt niederlegen muß: zur Uebersiedlung in den repräsentirten Staat ist er jedoch weder berechtigt noch verpflichtet.

Ja — ein derlei Gesandter untersteht selbst während des Bestandes des Gesandtschaftsverhältnisses dem hierländigen competenten Personalforum und das Obersthofmarschallamt wird blos in jenen Fällen, wo die Geltendmachung des Rechtes in irgend einer Beziehung mit der Stellung des Gesandten unvereinbarlich ist, oder wo es sich um das gesandtschaftliche Vermögen handelt, die conventionelle Gerichtsbarkeit auszuüben haben (§. 37).

8. Eine Gesandtschaftsperson erb:erklärt sich zu dem Nachlasse eines österreichischen Staatsbürgers. Das Convocationsedikt wird nun zur Anmeldung der an die Nachlaßmasse zu stellen habenden Forderungen erlassen. An welches Gericht haben sich die Gläubiger in einem solchen Falle Behufs der Geltendmachung ihrer Nachlaßforderungen zu wenden?

Offenbar an die Abhandlungsbehörde als das judicium universale; indem der Grund der Gerichtsbarkeit bei der Verlassenschaftsabhandlungspflege nur allein in der Eigenschaft des Erblassers und nicht in jener des Erben liegt [1]), und der Erbe, sobald er die Erbschaft angenommen hat, in Rücksicht auf dieselbe den Erblasser vorstellt [2]). Eine weitere Unterwerfung unter die hiesigen Gerichte erscheint somit als überflüssig, da sie schon die Erbserklärung in sich begreift.

Angenommen — die angemeldeten Nachlaßforderungen sind von der Art, daß sie bei weitem den Aktivstand übersteigen.

Hier kommt es, um den Gerichtsstand, welcher als Concursbehörde einzuschreiten hat, zu bestimmen, darauf an, ob sich die Gesandtschaftsperson bedingt oder unbedingt erbserklärt hat.

Ist das Erstere geschehen, so unterliegt es keinem Zweifel, daß die Abhandlungsbehörde auch zugleich die Concursinstanz ist; denn obgleich der erbserklärte Erbe den Erblasser vorstellt und beide in Bezie-

---

[1]) Hofdekret vom 5. Oktober 1786.

[2]) Allg. b. G. B. § 547.

hung auf einen Dritten nur als eine Person anzusehen sind: so läßt sich hieraus doch nicht folgern, daß für die Nachlaßgläubiger in Folge dieser Personeneinheit die elective Concurrenz eintrete, den Concurs entweder bei der Abhandlungsbehörde oder bei dem Personalgerichtsstande des Erben zu eröffnen; denn der bedingt erbserklärte Erbe wird den Gläubigern und Legataren nur so weit verbunden, als die Verlassenschaft für ihre und auch seine eigenen, außer dem Erbrechte ihm zustehenden Forderungen hinreicht [1]).

Ein Gleiches hätte dann zu geschehen, wenn auf Andringen der Erbschaftsgläubiger und Legatare die Absonderung der Verlassenschaft von dem Vermögen des Erben erfolgte; da hiedurch selbst die unbedingte Erbserklärung in eine bedingte übergeht [2]).

Sollte sich jedoch die Gesandtschaftsperson unbedingt erbserklärt haben und außer Stande seyn, die Erbschaftsgläubiger und Legatare zu befriedigen; so ist jener Fall vorhanden, wo sie für ihre eigene Person den Erbschaftsgläubigern und Legataren als der verpflichtete Theil gegenübersteht; und es wäre somit auch bei der Concurseröffnung gegen sie in jener Art vorzugehen, wie überhaupt bei Geltendmachung einer Forderung gegen eine Gesandtschaftsperson vorgegangen werden kann [3]).

Nur bezüglich jenes unbeweglichen Vermögens, welches sie hierlands besitzt, könnte der Concurs auch in den hiesigen Staaten von dem zuständigen Personalrichter eröffnet werden; weil dies bei jedem anderen Ausländer, der sich hier nicht aufhält, geschehen könnte (I. §. 65).

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 802.
[2]) Ebendas §. 812.
[3]) Ebendas. §. 801.

Zweiter Abschnitt.

II. Der privilegirte Realgerichtsstand.

§. 41.

Zwischen dem privilegirten und nicht privilegirten Realgerichtsstande besteht, was die Realgerichtsbarkeit selbst betrifft, kein wesentlicher Unterschied; alle Ausflüsse der Realgerichtsbarkeit kommen dem einen wie dem anderen zu (I. §. 95 und 99). Nur, was die Jurisdictionssphäre anbelangt, unterscheiden sie sich von einander. So erstreckt sich die Realgerichtsbarkeit der Landrechte über die ihnen zugewiesenen Realitäten auf das ganze Land; während sich die Jurisdiction der Magistrate und Patrimonialgerichte blos auf den Stadt- und Herrschaftsbezirk beschränkt. Wenn wir also hier die privilegirten Realgerichtsstellen insbesondere aufführen, so geschieht es nur deshalb, um jene Realitäten kennen zu lernen, welche von der allgemeinen Regel abweichen und nicht dem Stadt- oder Grundbuche unterstehen, sondern eigenen Gerichtsstellen zugewiesen sind; ohne aus dem Umstande, daß die letzteren privilegirte Gerichtsstellen heißen, folgern zu wollen, daß ihnen auch mehrere Ausflüsse der Realgerichtsbarkeit zukommen müssen, als den nicht privilegirten Realgerichtsstellen.

§. 42.

A. Das Landrecht als Realgerichtsstand.

Demselben unterstehen in dieser Beziehung:

1. alle landtäflichen Realitäten, worunter nicht nur die in der Landtafel liegenden Herrschaften und Güter, sondern auch die daselbst eingetragenen Häuser — nicht aber zugleich die auf diesen Realitäten haftenden Kapitalien — begriffen sind (§. 8).

Deshalb gehören die Baustreitigkeiten in Betreff eines inner dem Burgfrieden der Stadt Prag und Wien liegenden landtäflichen Hauses vor die Landrechte (I. §. 96).

2. Die freisäßlichen Gründe — da, wo sie noch bestehen — jedoch dergestalt, daß die diesfälligen Grundbücher bei der Landtafel abgesondert von den landtäflichen Büchern geführt werden müssen (§. 9).

In Bezug auf diese Realitäten schreitet somit das Landrecht sowohl als Cognitions- und Exekutionsrichter, als auch als vollstreckende Behörde ein; es gebührt ihm also über selbe die volle Realgerichtsbarkeit. Nicht so auch über die landesfürstlichen Lehen, welche aus dem Grunde, weil der Fiskus in Vertretung derselben aktive und passive dem Landrechte untersteht, zur Gerichtsbarkeit desselben gehören; wovon ein Mehreres bei den Lehengerichten gesagt werden wird.

3. Gebührt zufolge der Eröffnung des Hofkammerpräsidiums vom 18. November 1842 dem Landrechte die Vornahme der Schätzung jener Realitäten, welche zum Behufe der in dem österreichischen Kaiserstaate anzulegen kommenden Staatseisenbahnen erforderlich ist; und zwar nicht blos in den Fällen, wo es als privilegirtes Gericht des um die gerichtliche Schätzung anlangenden Fiskus oder selbst als Realinstanz hiebei ohnedem schon einzuschreiten hat, sondern auch dann, wenn weder das eine noch das andere eintritt, und es somit den generellen Grundsätzen gemäß als incompetent anzusehen wäre. Das Landrecht ist in dieser Beziehung also, was die Realitätenschätzung betrifft, mit Ausschluß aller Realbehörden, in so fern als sich diese Schätzung zum Behufe dieser Eisenbahnen nur als nothwendig darstellt, die hiezu eigens delegirte und allein competente Behörde.

Einen viel größeren Wirkungskreis haben in dieser Beziehung die Stadt- und Landrechte in den südlichen österreichischen Provinzen, indem ihnen außerdem noch alle in dem Bezirke jener Stadt, wo sie ihren Sitz haben, mit Einschluß des Pomeriums gelegenen Realitäten — ob sie nun früher zum Stadt- oder Grundbuche gehörten — zugewiesen wurden (I. §. 95).

Was Mähren und Schlesien insbesondere betrifft, so theilt sich daselbst die Realgerichtsbarkeit zwischen dem mährisch-schlesischen Landrechte und den in Schlesien befindlichen fürstlichen Landrechten dergestalt, daß die in den Jurisdictionsbezirken der letzteren liegenden Rittersitze, rittermäßigen Güter, freien Erbrichtereien und Scholtiseien, dann die Freisassengüter den betreffenden fürstlichen Landrechten und nicht dem mährisch-schlesischen Landrechte unterstehen [1]).

Die sogenannte Landtafel wurde übrigens neben den Stadt- und

---

[1]) Patent vom 5. März 1784, §. 25.

Grundbüchern nur in jenen österreichischen Provinzen eingeführt, in welchen die landständische Verfassung besteht; und es wurden zu diesem Ende Behufs der Führung derselben den Verhältnissen der einzelnen Länder angemessene gesetzliche Vorschriften erlassen — wie in Steiermark, Kärnten, Krain, Oesterreich ob und unter der Enns, in Görz und Gradiska, in Triest, Böhmen und Mähren.

In den Provinzen Kärnten und Krain, dann in den Gebieten von Görz und Triest haben die Landtafelpatente während der französischen Regierung ihre Wirksamkeit verloren; nach der Reacquirirung dieser Gebietstheile wurde jedoch das alte Landtafelpatent wieder eingeführt und angeordnet, daß alles, was seit der Einführung des französischen Hypothekenamtes in den Landtafeln und Grundbüchern mangelt, genau und getreu übertragen werden solle — und zwar dergestalt, daß, wo es in Grundbuchsgeschäften auf eine rechtliche Entscheidung ankommt, die Grundbuchsobrigkeiten sich in keine Cognition einzulassen, sondern lediglich die Aufträge des betreffenden Stadt- und Landrechtes oder delegirten Central-Bezirksgerichtes zu befolgen haben (I. §. 99): es wurden auch insbesondere zur Regulirung der auf die im triester Stadtgebiete liegenden Landgüter und Distrikte sich erstreckenden Landtafeln eigene Haupt- und Instrumentenbücher eingeführt, in welche die bisher bestandenen Inscriptionen eingetragen werden mußten [1]).

Zu dieser Uebertragung wurde die Frist bis zum letzten Dezember 1815 fixirt: erfolgte sie innerhalb dieser Frist, so behielt der Gläubiger sein bereits durch die Hypothekenbücher erworbenes Vorzugsrecht ganz in der Art, wie er es bisher besessen; — ja — es konnte auch das stillschweigende Pfandrecht mit allen ihm nach den französischen Gesetzen zustehenden Begünstigungen binnen derselben Frist landtäflich oder grundbücherlich einverleibt werden. Nach Verstreichung dieser Frist konnte zwar die Einverleibung immerhin noch geschehen, jedoch nicht mehr zum Nachtheile der bereits auf die Hypothek erworbenen Rechte: sie ist somit nur vom Tage der erwirkten Einverleibung wirksam [2]).

Ingleichen wurde auch Behufs der Regulirung des Hypotheken-

---

[1]) Hofdekret vom 30. Juli 1825.

[2]) Hofdekret vom 17. Dezember 1814 und 28. Juni 1815.

wesens in dem Gebietstheile am rechten Isonzoufer verordnet, daß die unter der vorigen Gesetzgebung seit dem Monate März 1808 bis 1. August 1814 durch die öffentlichen Bücher erworbenen Rechte, in so fern sie nicht mittlerweile erloschen sind, zwar aufrecht erhalten werden sollen, jedoch gegen dem, daß die bei den italienischen Hypothekenämtern vorgenommenen Inscriptionen und Transscriptionen, so wie die stillschweigenden Pfandrechte, wenn Urkunden darüber bestehen, zur Beibehaltung des Vorrechtes in die betreffenden österreichischen Landtafeln und Grundbücher übertragen werden; welche Uebertragung unter denselben Rechtsfolgen bis zum letzten April 1820 zu realisiren war[1]).

Bezüglich des vom Königreiche Baiern zurückerlangten Inn- und Hausruckviertels wurde aber zur Regulirung und Wiederherstellung der Landtafel angeordnet, daß die Landtafel des Innviertels — wie bis zum Jahre 1809 — für die Zukunft abgesondert geführt, der reacquirirte Theil des Hausruckviertels jedoch wieder der ob der ennsischen Landtafel einverleibt werde und daß die ob der ennsischen Stände ihre Giltenbuchsführung auch auf diesen Landestheil auszudehnen haben — alle Hypotheken und andere dergleichen Rechte, welche nach den Vorschriften der Landtafelgesetze mit Rücksicht auf die besonderen, unter der königlich-baierischen Regierung erfolgten Bestimmungen seit der Landesabtretung im Jahre 1809 erworben worden sind, aus der unter der königl. baierischen Regierung und bisher geführten Interimslandtafel bei den Realitäten des Innviertels in die eigene Landtafel dieses Landstriches, bei jenen des reacquirirten Theiles des Hausruckviertels aber in die ob der ennsische Landtafel von Amtswegen übertragen, die in der Interimslandtafel vorkommenden, auf salzburgische Realitäten sich beziehenden Akten ausgeschieden und dem salzburgischen Stadt- und Landrechte übergeben, ferner auch die in der Landtafel vorkommenden Fideicommißkörper, in so weit sie in die Landesabtretung gefallen sind, wegen der von Seite Baierns angeordneten allgemeinen Aufhebung der Fideicommisse in diesen Landestheilen ohne weiters als freies Eigenthum des letzten, zur Zeit des erschienenen diesfälligen Gesetzes bestandenen Besitzers, gleichwie es bei den in Tirol und Vorarlberg, Illirien und insbesondere in dem Gebiete am rechten Ufer des Isonzo aufgehobenen

---

[1]) Hofdekret vom 6. September 1819.

Fideicommissen der Fall ist, angeschrieben werden; welche Bestimmung auch in Rücksicht der unter Baiern bereits allodialisirten Lehen zu gelten hat [1]).

Bemerkenswerth ist es weiters, daß sich die Realgerichtsbarkeit des salzburger Stadt- und Landrechtes nicht nur auf die Realitäten der Stadt Salzburg selbst, wenn selbe auch einer Herrschaft unterthänig wären, sondern auch auf mehrere Dominicalien im Lande, welche eigentlich unter die Gerichtsbarkeit der Lokalgerichte gehören, erstreckt; und es besteht diesfalls die gesetzliche Vorschrift, zufolge welcher die vormals adelichen, nicht der Rusticalsteuer, sondern der Decimation unterlegenen und deshalb in dem alten Steuercataster nicht und eben so wenig in dem neuen Urbarialgrundbuche erscheinenden Güter — so viel es die Bestellung der Hypotheken und die übrige Realjurisdiction betrifft — einstweilen und bis zur Regulirung der Landtafel- und Grundbücher in Salzburg noch fortan der Wirksamkeit und Amtshandlung des adelichen Forums zugewiesen wurden — daher auf denselben die Hypothek durch Eintragung in die Hypothekartabellen des Stadt- und Landrechtes zu Salzburg zu erwerben sey [2]).

In jenen österreichischen Provinzen und Gebietstheilen dagegen, wo keine landständische Verfassung besteht, kann auch von einem privilegirten Realgerichtsstande dieser Art nothwendig keine Rede seyn; wie im lombardisch-venetianischen Königreiche, in Dalmatien und einigen Kreisen Illiriens.

Wegen des Zusammenhanges mit den so eben vorgetragenen Grundsätzen dürften nachstehende, das Hypothekenwesen in diesen Ländern, dann in Tirol und Salzburg betreffende gesetzliche Vorschriften hier angereiht werden. So wurde bei der eigenthümlichen Verfassung des Hypothekenwesens im lombardisch-venetianischen Königreiche zur Regulirung desselben den Grundsätzen des allg. b. G. B. gemäß die Umwandlung der früher daselbst bestandenen General- in Specialhypotheken angeordnet und zu diesem Ende anbefohlen, alle die den Ehefrauen, den Minderjährigen, den Interdicirten, ihren Erben und in ihre

---

[1]) Hofdekret vom 19. Oktober 1816; Hofkanzleidekret vom 20. Februar 1817, 15. März 1817, 8. August 1817. 6. September 1819 und 4. Juni 1825.

[2]) Hofdekret vom 18. November 1826.

Rechte eingetretenen Personen (Rechtsnachfolgern) gebührenden stillschweigenden gesetzlichen Hypotheken, dann alle übrigen Hypotheken, welche aus was immer für einem Grunde nach den früheren Gesetzen ohne Inscription wirksam seyn mochten, oder noch mit Rückwirkung inskribirt werden konnten, binnen der bis zum 30. Juni 1828 prolongirten Frist auf Ansuchen der Partei bei dem Hypothekenamte jenes Bezirkes, in welchem die damit zu onerirenden Güter liegen, zu inscribiren und alle jene in den Hypothekenbüchern inscribirten Generalhypotheken bis zum 31. Dezember 1829 als Specialhypotheken eintragen zu lassen.

Zugleich wurde zur Erneuerung der Inscriptionen das frühere, bisher suspendirte Decennium wieder eingeführt und für diejenigen Inscriptionen, deren Decennium bereits während der Suspension desselben verstrichen oder dem Ablaufe nahe war, die Frist gleichfalls bis Ende Juni 1828 festgesetzt. Diese Verpflichtung erstreckt sich überhaupt auf alle Hypotheken und somit auch auf die Pränotationen, selbst wenn sie justificirt wären — so wie auf jene Inscriptionen, welche von dem Hypothekenverwahrer von Amtswegen vorgenommen wurden. Auch nach Verlauf der obigen Frist, beziehungsweise des Decenniums kann die angeordnete Inscription in so lange veranlaßt werden, als die Hypothek nicht in Gemäßheit der Gesetze erloschen ist; jedoch sodann nur in Gestalt einer Specialhypothek mit genauer und entsprechender Angabe der Gattung und Lage der einzelnen verpfändeten Güter, ihrer Grenzen und Steuernummern, in so weit es möglich ist, und überhaupt mittelst Angabe aller Merkmale, welche jeden Zweifel über die Identität der fraglichen Güter beseitigen; was auch rücksichtlich der Specialhypothek zu gelten hat.

Eine solche Inscription gilt aber als eine erste, welche nur vom Tage ihrer Bewerkstelligung an wirkt, und sich blos auf jene Güter erstreckt, welche der Schuldner zu dieser Zeit besitzt. In Gemäßheit dieser Grundsätze mußten alle jene pfandrechtlichen Inscriptionen, welche früher bei Hypothekenämtern, die nun nicht mehr zum lombardisch-venetianischen Königreiche gehören, jedoch zur Last solcher unbeweglichen Güter, welche in dem gegenwärtigen Gebiete desselben liegen, bewirkt wurden, bei jenem Hypothekenamte, in dessen Bezirke diese Güter gelegen sind, binnen der obigen Frist bei sonstiger Erlöschung der In-

scription — ohne Rücksichtnahme auf das Decennium — erneuert werden; und ingleichen wurde es auch den hiebei interessirten Parteien freigestellt, binnen derselben Frist und unter denselben Rechtsfolgen aus dem ausländischen Hypothekenamte ihre auf die im lombardisch-venetianischen Königreiche liegenden Güter bezüglichen Transscriptionen in das competente Hypothekenamt dieses Königreiches zu übertragen [1]).

So wurden weiters zu gleichem Ende, um dem Hypothekenwesen eine zweckmäßige Richtung zu geben, die Hypothekenämter in Dalmatien unter Aufsicht der Justizstellen mit zugleicher Abhängigkeit von denselben gestellt [2]) und der Antrag des innerösterreichischen Appellationsgerichtes, die Führung der Notifikenbücher in jenem Falle, wo ein Gemeindebeamter von der Besorgung derselben austritt, dem Bezirksgerichte selbst zu übertragen, genehmigt, hiebei aber auch die Führung derselben durch einen fähigen und beeideten Gemeindebeamten gestattet [3]).

Nachdem jedoch die Hypothekenbücher von jenen öffentlichen Büchern, auf welche das allg. b. G. B. hindeutet, ihrer ursprünglichen Bestimmung nach wesentlich verschieden sind; so lassen sich auch die Vorschriften des allg. b. G. B. nur rücksichtlich der Form und des Inhaltes der Privaturkunden auf selbe anwenden: im Uebrigen, was die Uebertragung des Eigenthums betrifft, so geschieht sie ohne alle Eintragung in ein öffentliches Buch blos durch den Rechtstitel und die Uebergabe nach den Vorschriften des allg. b. G. B., so wie bei einer jeden Uebertragung des Eigenthumes und anderer dinglichen Rechte, wofür keine öffentlichen Bücher vorhanden sind — daher auch bei dem Umstande, als diese Notifikenbücher nicht die Einrichtung haben, welche in dem §. 100, 418 und 427 der italienischen Uebersetzung der westg. G. O. bei öffentlichen Büchern vorausgesetzt wird, wegen der unterbliebenen namentlichen und besonderen Vorladung einzelner Gläubiger weder die Concursverhandlung, die Versteigerung oder Einantwortung eines unbeweglichen Gutes als ungiltig angefochten, noch eine Entschädigungsklage diesfalls erhoben werden kann.

---

1) Patent vom 19. Juni 1826; a. h. Entschließung vom 4. und 14 Dezember 1827 und 12. Dezember 1828.

2) Hofdekret vom 27. Dezember 1824.

3) Hofdekret vom 28. Jänner 1825.

Es muß daher eines jeden in die Notifikenbücher eingetragenen Gläubigers eigene Sorge seyn, bei der durch allgemeines Edikt kundgemachten Concursverhandlung, Einantwortung oder Versteigerung die zu seiner Sicherheit nöthigen Maßregeln zu ergreifen [1]).

Eine ähnliche Bewandtniß hat es auch mit den Gerichtsprotokollen in Tirol und im Herzogthume Salzburg. Obgleich es auf den ersten Anblick scheint, daß diese Protokolle nicht in die Kategorie der öffentlichen Register nach der Tendenz des § 321 des allg. b. G. B. gehören; indem in selbe allerlei Amtshandlungen — wie z. B. Klagen — aufgenommen werden, welche gar keinen Bezug auf die Erwerbung dinglicher Rechte haben: so wäre wirklich kein Grund abzusehen, warum von dem in diesen Ländern früher bestandenen, unter der baierischen Regierung vorgeschriebenen Verfahren abgegangen und diesen Protokollen alle Beweiskraft abgesprochen werden soll; zumal die salzburger Gerichte angewiesen wurden, sämmtliche Verträge über dingliche Rechte in diese Gerichtsprotokolle aufzunehmen, die Rentämter und die übrigen Dominien aber von Grundherrschaftswegen die Consense zu ertheilen und die erforderlichen Vormerkungen und Umschreibungen in den Grund- und Hypothekenbüchern zu veranlassen haben [2]) — und ein solches auch rücksichtlich der im Fürstenthume Trient bis zum Jahre 1807 errichteten Notariatsurkunden, deren Giltigkeit und Beweiskraft nach dem Gesetze der Zeit ihrer Errichtung zu beurtheilen ist, ausdrücklich angeordnet wurde.

Uebrigens gelten auch in Trient und in Tirol überhaupt die zur Regulirung des Hypothekenwesens oben aufgestellten Grundsätze; nur mit dem Unterschiede, daß bei dem Umstande, als daselbst nicht die Landtafel- und Grundbuchsverfassung eben so wie in den anderen Ländern besteht, auch nicht die einschlägigen Gesetzstellen der G. O. und des allg. b. G. B. ihre Anwendung finden können, und daß die Erwerbung der Hypothekarrechte nur mittelst der sogenannten Verfachprotokolle mit gleichfallsiger Aussetzung einer Präclusivfrist vom 1. Mai 1817 an unter den obigen gesetzlichen Modalitäten erfolgen konnte und

---

[1]) Hofdekret vom 2. Juni 1827.

[2]) Gub. Circ. vom 28. Mai und 23. Dezember 1817.

nunmehr noch bis zur Einführung eines ordentlichen Grundbuchssystems erfolgen kann [1]).

§. 43.

B. Die Berggerichte.

Die Berggerichte haben einen doppelten Wirkungskreis: sie erscheinen als politisch-montanistische und als Justizbehörden. In erster Beziehung kommt ihnen eine Art von Causalgerichtsbarkeit in Disciplinarsachen zu; in so fern als es sich nämlich in civilrechtlicher Hinsicht um keinen Rechtsstreit und in strafrechtlicher Hinsicht um kein Verbrechen oder schwere Polizeiübertretung handelt.

Wo es die Entfernung der Berggerichte von den Bergwerken nicht zuläßt, die Gerichtsbarkeit bei den minder wichtigen Disciplinargebrechen und Vergehen auszuüben, da wurde selbe an die Bergämter übertragen [2]).

Die Berggerichte haben weiters die Aufsicht über die Bergwerke und das Bergregale zu führen; sie ertheilen die Berglehen und wachen über die Rechte und Pflichten der Belehnten; sie haben auch immer vorläufig den Weg der Güte zu versuchen — und es liegt insbesondere den Berggerichtssubstitutionen ob, die Bergkameralgegenstände in ihrem Bezirke immer instruendo zu besorgen, die minder wichtigen Klaggegenstände entweder durch Vergleich oder von Amtswegen sogleich zu beenden und die nöthige Vorkehrung zu treffen, wo Gefahr am Verzuge ist [3]).

Berggerichte erscheinen somit zugleich als Cameralbehörden und heißen in dieser Beziehung Berg- oder Bergoberämter; weshalb man auch in manchen Provinzen die Bergämter mit den Berggerichten vereinigte.

Wir haben es hier jedoch blos mit den Berggerichten als reinen Justizbehörden zu thun, und als solche erscheinen die eigentlichen Berggerichte im engeren Sinne des Wortes und die Berggerichtssubstitu-

---

1) Allerhöchste Entschließ. vom 24 Dezember 1814; Hofdekret vom 24. Oktober 1816 und 30 Oktober 1819.

2) Hofdekret vom 12 Mai 1798.

3) Hofkanzleidekret vom 26. Februar 1788 uud 28. Mai 1812.

tionen; es kommt daher von dem Obigen alles jene auszuscheiden, was für uns in jurisdictioneller Beziehung gleichgiltig bleiben muß.

Die Berggerichte bilden nach Verschiedenheit der Provinzen entweder eigens für sich bestehende Gerichtsbehörden, oder sie sind mit dem im Orte befindlichen oder nächstgelegenen Magistrate vereinigt — wie in Böhmen [1]). Sie haben aber in dem einen wie in dem anderen Falle nur die den Berggerichtsbehörden überhaupt eingeräumte Gerichtsbarkeit auszuüben; wie ein solches bezüglich des Salzoberamtes zu Gmunden ausdrücklich erklärt wurde [2]).

In den neuacquirirten Provinzen steht die Geschäftsbehandlung der Bergwerksangelegenheiten in den dem Landesfürsten von Metallen zu entrichtenden Frohnen, in Schmelzhütten-Concessionen und cameralistischen Gegenständen dem betreffenden Gubernium, in Streitigkeiten aber zwischen Gewerken unter sich und zwischen denselben und Gemeinden, Privaten und Bergarbeitern den eigens hiezu ernannten Civiljustizgerichten zu; und es haben in diesen Provinzen die bekannten venetianischen capitali minerali von den Jahren 1488, wie auch die Erläuterungen vom Jahre 1799, in so weit sie nicht durch die später erflossenen Patente modificirt wurden, als Grundlage der diesfälligen Entscheidungen zu dienen [3]).

§. 44.

I. Die Berggerichte im engeren Sinne.

Wir finden in allen Jurisdictionsnormen den Grundsatz aufgestellt, daß die Berggerichtsstreitigkeiten nur von den Berggerichten zu verhandeln und zu entscheiden sind. Was man unter den Berggerichtsstreitigkeiten zu verstehen habe, darüber enthält das Patent vom 1. November 1781 die näheren Bestimmungen; wornach daher zur Jurisdiction dieser privilegirten Gerichte gehören:

1. alle Streitigkeiten, welche den Bergbau und alles, was dahin gehörig ist, betreffen; wie wenn über Bergwerksbelehnungen, Feld-

---

[1]) Hofdekret vom 28. Juni 1791.
[2]) Hofdekret vom 25. Juli 1791.
[3]) Hofdekret vom 18. Oktober 1816; Patent vom 21. Juli 1819 und Gub. Circ. vom 6. Februar 1826.

und Grubenmaßen, Ab- und Zugewährungen der Bergtheile, über Gänge, Klüfte, Flötze, Stockwerke, Schachte, Stollen, Läufe, Strecken, Erz- und Gangstraßen, Feldörter, Erze, Mineralien; über Berg-, Poch-, Schmelz-, Rad-, Hammerwerks- und Bergfabriken oder Werkgadenserzeugnisse und Vorräthe; Stollen Neuntel oder Siebentel, dann anderes Stollenrecht und Genuß, Schacht- und Stollensteuern, Viertenpfennig oder andere Steuern; Bergbruderladsvermögen, Zehenten oder Frohne, Ausbeute, Zubuße — und über die sonstigen Objekte sowohl in den Gruben unter der Erde, als außer derselben am Tage auf den Halden, in den Kauen, Gäppeln, Kunstgebäuden, Zechen- und Huthäusern, Bergschmieden, Poch-, Wasch- und Seifenwerken, Schmelz-, Sud-, Brenn- und Schwefelhütten, Plochhäusern, Rad- und Hammerwerken, Bergfarbmühlen, anderen Werkgaden und damit verbundenen Gebäuden und Plätzen; wie auch über Wasserleitungen, Wege, Stege und über andere Dinge Streitigkeiten vorfallen, die zu dem Bergbaue gehören, davon herkommen, oder auch früher dazu gehört haben und etwa wieder ins Freie verfallen sind.

2. Die Bergwerksverlagsschulden, worunter man jene versteht, welche einen unmittelbaren Bezug auf den Bergbau haben, d. i. die aus einem Vorschusse — derselbe bestehe nun im baren Gelde oder Materiale — welcher präcise zum Bergbaue verwendet und von dem Verleger geleistet worden ist, herrühren. Die Bergwerksverlagsschulden sind also nicht mit einer jeden anderen gemeinen Schuldforderung zu verwechseln. Der Verleger ist nur der Faktor oder Bevollmächtigte, der im Namen der Gewerken dem Bergbaue vorsteht — und nur dieser allein kann also Bergwerksverlagsschulden machen.

3. Alle jene gerichtlichen Einschreitungen, die auf eine Entität des Bergbaues eine unmittelbare Beziehung haben; wie die Sperre, Inventur, Schätzung, Feilbietung, Vormerkung, Einantwortung, der Augenschein und dergleichen. Rücksichtlich der Hammerwerke sind aber nur jene als auf den Bergbau Beziehung habende Entitäten anzusehen, welche das von der Schmelzhütte kommende rohe Eisen zum Centner- oder eigentlichen Kaufmannsgute, oder zu dem zur Fabrikation und Bearbeitung der Manufakturisten tauglichen Gute verarbeiten [1]).

---

[1]) Hofdekret vom 10. November 1783.

Hieraus folgt, daß gleich den Eisenhammerwerken auch die das rohe Eisen zerrennenden Blechschmieden der berggerichtlichen Gerichtsbarkeit unterstehen; da sie ebenfalls Hammerwerke sind und die aus Zerrennung des rohen Eisens aufgebrachten oder von den anderen Zerrenhammern übernommenen Blechflammen, die noch ein rohes Eisen sind, in Blechplatten oder Centnergut, das erst zum Gebrauche oder zur Bearbeitung der Manufakturisten dienlich ist, ausschlagen und zentnerweise verkaufen [1]).

So unterstehen auch jene Eisengußwerke, welche das von den Hochöfen kommende Roheisen umschmelzen und in Gußwaaren umarbeiten, der Jurisdiction der Berggerichte [2]); und es ist sich diesfalls überhaupt zur Richtschnur zu nehmen, daß alle Hämmer, über welche von dem Berggerichte Gewährscheine ausgefertigt werden — die also einem berggerichtlichen Gewerkbuche einverleibt sind — der berggerichtlichen Jurisdiction unterstehen [3]).

Dagegen sind aber alle anderen Hammerwerke, die das gearbeitete rohe, nämlich das geschlagene Eisen oder das Zentnergut zu verschiedenen Gattungen von Waaren — z. B. zu Geräthschaften — umarbeiten, keineswegs als Entitäten des Bergbaues anzusehen; und es wurde deshalb insbesondere verordnet, daß die Sensen- wie auch die Pfannenhämmer, obwohl die Errichtung hiezu immerhin vom Montanisticum abhängt, mit dem Rechte der Sperre, Inventur, Schätzung, Feilbietung jener Gerichtsbehörde, unter deren Realgerichtsbarkeit der Grund und Boden gehört, auf welchem mit landesfürstlicher Concession die Sensenschmiede erbaut worden ist, zu unterstehen haben [4]).

4. Vermöge der in dem Lande Tirol bestehenden Verfassung auch alle jene Streitigkeiten, welche die zum Bergbaue vorbehaltenen Waldungen betreffen und auf derselben Ueberwachung, Regulirung der Holz- und Kohlgehaue, die Kohlungen, die Bestimmung des Holz- und Kohlpreises, die Untersuchung und Bestrafung der Walderzesse, das Erz-, Kohl-, Holz- und Förderungsfuhrwesen Einfluß haben [5]).

---

[1]) Hofdekret vom 16. Juli 1792.
[2]) Hofkammerdekret vom 4. Mai 1837.
[3]) Hofdekret vom 10. November 1794.
[4]) Hofdekret vom 12. Oktober 1795.
[5]) Hofdekret vom 13. Jänner 1785.

Obgleich daher eine später erflossene a. h. Entschließung die ehemaligen Widmungsbezirke als aufgehoben erklärt — demgemäß den freien Genuß der Waldungen nach den allgemeinen Grundsätzen des Eigenthumsrechtes eingeführt und keine bestimmten Waldungen mehr zum Bergbaue vorbehalten hat [1]): so findet diese gesetzliche Anordnung doch in Tirol nicht ihre Anwendung.

§. 45.

II. Die Berggerichtssubstitutionen.

Die Gerichtsbarkeit der Berggerichtssubstitutionen erstreckt sich blos darauf, daß bei denselben:

1. die mündlichen Klagen angebracht,

2. in den Fällen, wo Gefahr am Verzuge steht, die inzwischen nöthigen Vorkehrungen angesucht und bewirkt, und

3. daß sie selbst von jenem Berggerichte, dem sie untergeordnet sind, zur Instruirung eines Prozesses und zu anderen richterlichen Amtshandlungen dann delegirt werden können, wenn die streitenden Parteien von dem Orte der eigentlichen Gerichtsbehörde zu entfernt sind, oder wo es die Beförderung der Gerechtigkeit und Erleichterung der Parteien ohne Abbruch der Ordnung zuläßt und räthlich macht [2]).

An selbe sind somit die Tagsatzungen, Beaugenscheinigungen, Zeugenverhöre, die Eidesabnahme und Inrotulirung der Akten per delegationem übertragen worden — und die Klage ist entweder sogleich bei denselben anzubringen oder, wenn sie bei dem ordentlich besetzten Berggerichte einkommt, dahin zu befördern und die Parteien dahin zu verweisen. Besonders haben sich die Berggerichtssubstitutionen angelegen seyn zu lassen, bei mündlich und schriftlich vorkommenden, minder wichtigen Beschwerden die Sache also zu leiten, daß sie in der Güte und ohne weitere Rechtsförmlichkeiten abgethan werden; nur wenn die Güte nichts vermöchte, hätten sie allenfalls zur Verhütung des Schadens und Hemmung des Werkbetriebes selbst von Amtswegen die nöthige Vorkehrung zu treffen [3]).

---

1) Hofdekret vom 21. August 1783.

2) Patent vom 3. April und 10. Juli 1783.

3) Berggerichts-Instruction §. 52 und 53.

4. Sind bei ihnen alle Intabulations-, Pränotations-, Extabulations- und Umschreibungsgesuche, welche auf montanistische Entitäten Bezug haben, einzureichen, wobei das Vorrecht von der Präsentirung bei der competenten Berggerichtssubstitution abhängt.

Die Cognition zu Pränotirungen, In- und Extabulationen, dann Umschreibungen kann einzig und allein nur von dem betreffenden Berggerichte geschöpft werden: es sind also zu diesem Ende demselben die diesfälligen Gesuche von den Berggerichtssubstitutionen vorzulegen [1]). In jenen Distrikten daher, wo keine Berggerichtssubstitutionen bestehen, sind diese Gesuche unmittelbar bei dem betreffenden Berggerichte einzubringen; so wie ein solches für den gratzer, brucker und zum Theil auch für den judenburger Kreis in Steiermark ausdrücklich angeordnet wurde, welche in dieser Hinsicht dem innerösterreichischen Berggerichte zugewiesen worden sind, und bei dem sohin derlei Gesuche zu überreichen waren. Später wurden nach Aufhebung der marburger Berggerichtssubstitution sämmtliche steiermärkische Kreise dem nunmehrigen steiermärkischen Oberbergamte und Berggerichte unterworfen [2]).

§. 46.

Die Berggerichtssubstitutionen sind entweder landesfürstliche oder privatherrschaftliche. Diese Terminologie hat hauptsächlich ihren Grund in der in Böhmen, Mähren und Schlesien bestehenden besonderen Verfassung der Berggerichtsbehörden.

Es haben nämlich die königlichen und Municipalstädte, wie auch andere Privatgrundbesitzer, die vermöge der bestehenden böhmischen Bergwerksverträge von den Jahren 1534 und 1575 unter Ferdinand dem I. und Maximilian dem II. der Bergwerkslehen und der Gerichtsbarkeit nicht fähig sind, in ihrem Bezirke keine Berggerichtsbarkeit auszuüben; sondern sie sind schuldig, die Gerichtsbarkeit derjenigen landesfürstlichen Berggerichtsbehörde anzuerkennen, die für den Bezirk, in welchem sie ein den Bergbau treibendes Dominium besitzen, bestimmt ist: allen übrigen, den Bergbau gegenwärtig oder künftig treibenden Privatdominien, die in Folge dieser Verträge der Bergwerkslehen und

---

1) Hofdekret vom 14. Juli 1814 und 1. September 1814.
2) Hofdekret vom 5. September 1812 und 24. November 1815.

Gerichtsbarkeit fähig sind, gebührt in ihrem herrschaftlichen Bezirke die Berggerichtsbarkeit, jedoch nicht anders, als in der Eigenschaft einer berggerichtlichen Substitution; und sie unterstehen in dieser Hinsicht jenem landesfürstlichen Berggerichte, dem der Bezirk, wo sie aufgestellt sind, zugewiesen ist.

Zur Erleichterung der Privatdominien wurde denselben gestattet, die Berggerichtsbarkeit in ihrem Bezirke zu allen Zeiten an das nächstgelegene landesfürstliche Berggericht oder Berggerichtssubstitution zu übertragen [1]).

Für Mähren und Schlesien erstreckt sich die Gerichtsbarkeit des Berggerichtes zu Kuttenberg sowohl auf den landesfürstlichen Bergbau, als auch auf jenen der Privatdominien.

Es bleibt jedoch den Grundherrn des Herrn- und Ritterstandes unbenommen, die Gerichtsbarkeit in ihren herrschaftlichen Bezirken in Gestalt und mit dem Wirkungskreise der Berggerichtssubstitutionen auszuüben; und sie unterstehen in dieser Beziehung dem kuttenberger Berggerichte [2]).

So wie übrigens die Privatdominien in Böhmen die ihnen zustehende Gerichtsbarkeit an die landesfürstlichen Substitutionen übertragen können; so steht ein gleiches Befugniß auch jenen in Mähren und Schlesien zu. Eine derlei landesfürstliche Berggerichtssubstitution wurde in Brünn aufgestellt [3]).

§ 47.

Hieraus wird nun ersichtlich, daß den Berggerichtsbehörden keine Personal-, sondern nur die Realgerichtsbarkeit zusteht: die Verlassenschaftsabhandlung über Ableben der wirklichen Bergbeamten, Bergarbeiter und Bergwerksverwandten, so wie die Führung der Exekution gegen selbe gebührt somit nur dem allgemeinen Personalrichter.

Dem letzteren unterstehen also auch ganz folgerecht die Dienstleute des Bergpersonals: über selbe gebührt übrigens den Berggerichten selbst nicht die Causalgerichtsbarkeit (§. 56).

---

[1]) Patent vom 18. Oktober 1785.
[2]) Patent vom 19 April 1785.
[3]) Hofdekret vom 16. August 1811.

Von den hier aufgestellten Grundsätzen bilden die Berggerichte in der Militärgrenze in so fern eine Ausnahme, als denselben zugleich die Personalgerichtsbarkeit über die Bergleute und Bergwerksverwandten zukommt; welcher Ausnahme nur in Bezug auf die den Militärgrenzgerichten zustehende Jurisdictionssphäre erwähnt werden muß. Es entstand nämlich der Zweifel, ob den betreffenden Berggerichten blos die Bergleute und Bergwerksverwandten mit ihren Sachen oder auch die in deren Bezirke ubicirten Personen und sonst noch vorfindigen Sachen unterstehen, und er wurde aus Anlaß einer diesfalls gestellten Anfrage dahin gelöst, daß sich nach der im wallachisch-illirischen Regimentsbezirke und in der banater Grenze geltenden maximilianischen Bergordnung und den mit der Gewerkschaft bestehenden Contracten die Personalciviljurisdiction der Berggerichte wohl über die Bergleute und Bergwerksverwandten — d. i. die Arbeiter, Aufseher, Beamten, Diener und deren Angehörige — dann ihre Sachen erstrecke, nicht aber auch auf die anderen im Bezirke eines Bergwerkes befindlichen Personen und Sachen ausdehnen lasse; weswegen dann, wenn sich dieserwegen Anstände ergeben sollten, ob eine Person zu den Bergwerksverwandten zu zählen sey oder nicht, ein derlei Ereigniß im Wege des allgemeinen Militär-Appellationsgerichtes zur höchsten Schlußfassung vorzulegen sey [1]).

So wurde weiters die irrige Meinung, als ob die gewerkschaftlichen Beamten, weil sie unter die Honoratioren zu classificiren sind, deshalb als Kläger vor den Regimentsgerichten nicht Rede und Antwort zu geben verpflichtet wären, behoben; indem es nicht abzusehen sey, warum hier von den generellen Grundsätzen abgewichen werden und der Kläger sein vermeintliches Recht vor dem Gerichtsstande des Geklagten nicht auszuführen haben sollte [2]).

Man sieht also, daß sich selbst bei diesen im Vergleiche mit jenen der deutsch-österreichischen Provinzen mehr begünstigten Berggerichten das besondere Privilegium der Personalgerichtsbarkeit nur auf gewisse, zu den Bergwerken gehörige Individuen beschränke — somit auch diese Berggerichte ihrer ursprünglichen Bestimmung nach Real- und nur aus-

---

[1]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 2. August 1822, C. 895, 24. Februar 1831, P. 795 und 25. Jänner 1837, C. 98.

[2]) Hofkriegsraths-Verordnung vom 10. März 1841, C. 342.

nahmsweise zugleich Personalbehörden sind; wobei es sich von selbst versteht, daß ihnen um so mehr die Causalgerichtsbarkeit in Disciplinarsachen zukommen müsse (§. 43).

§. 48.

C. Die Lehengerichte.

Wie wir bereits bemerkten, üben nur die böhmischen Lehengerichte mit der Real- auch die Personalgerichtsbarkeit aus (§. 34 — 36): sonst sind die Lehengerichte durchgehends blos Realgerichte.

Es handelt sich hier nun zuvörderst um die Constituirung des Begriffes der Lehengerichtsbarkeit.

Ihr Objekt kann nur eine lehenbare Sache oder ein aus dem Wesen, der Natur und dem besonderen Inhalte des Lehenvertrages, den Gesetzen und der Observanz des Lehenhofes angesprochenes Recht seyn. Ihr Subjekt ist jede in dem Lehenbande begriffene Person.

Hiernach wird auch in dem Entwurfe der allgemeinen österreichischen Lehenordnung die Lehengerichtsbarkeit als eine Gattung der besonderen Gerichtsbarkeit aufgeführt, welche in solchen Streitigkeiten ausgeübt wird, die zwischen dem Lehensherrn einer- und dem Lehensmanne und Mitbelehnten andererseits, oder zwischen diesen letzteren unter sich über Rechte und Verbindlichkeiten geführt werden, die aus dem Lehenbande entstehen [1]).

Als Streitigkeiten, die zur Cognition der Lehengerichte gehören, sind also jene anzusehen, welche das Lehen selbst zum Objekte haben.

Nicht aber jede Lehenstreitsache ist von den Lehengerichten zu entscheiden: der Wirkungskreis derselben ist also, obzwar er bei Parallelisirung des österreichischen Lehenrechtes mit dem gemeinen viel ausgedehnter erscheint, nichts destoweniger doch immer noch ein beschränkter.

Das gemeine Lehenrecht verweist in dieser Beziehung die streitenden Parteien an den ordentlichen Richter der Herrschaft oder des Gutes, wo das Streitobjekt liegt, oder an die pares curiae, welche von den streitenden Parteien jedesmal zu wählen sind: es besteht aber kein Gesetz, das die Lehengerichtsbarkeit als eine Folge der Lehensherrlichkeit erklärt. Wenn daher früher in den österreichischen Staaten die

---

[1]) Entwurf der allg. österr. Lehenordnung, §. 345.

Lehengerichtsbarkeit von dem Lehensherrn ausgeübt wurde; so beruhte dieses Recht nur auf der daselbst, wie in Deutschland, schon seit jeher — selbst noch vor Einführung des longobardischen Rechtes — bestandenen Uebung: es war daher nur ein Gewohnheits- und kein durch positive Gesetze ertheiltes Recht [1]).

Erst mit der Erlassung der Jurisdictionsnormen wurde diese lex non scripta in eine lex scripta umgewandelt und darin zur Regulirung der Lehengerichtsbarkeit der Grundsatz aufgestellt, daß, wenn eine Sache ein Lehen angeht, welches nicht landesfürstlich ist — daher nicht zur Vertretung des Fiscalamtes und somit auch nicht zur Cognition des Landrechtes gehört — selbe bei der Lehenstube jenes Lehensherrn zu verhandeln ist, dessen Herrlichkeit das Lehen untersteht. Nur dann, wenn ein Privatlehensherr in dem Lehenstreite selbst als Partei verflochten erscheint, sey die Streitigkeit vor dessen Personalinstanz anzubringen [2]).

Nach der aus diesem Grundsatze fließenden Terminologie der Lehen in landesfürstliche und Privatlehen wollen wir zuerst die landesfürstlichen und hiernach die Privatlehengerichte behandeln.

§. 49.

I. Die landesfürstlichen Lehengerichte im Allgemeinen.

Da der Fiskus in allen, die landesfürstlichen Lehen betreffenden Streitigkeiten als Vertreter der landesfürstlichen Gerechtsamen einzuschreiten hat; derselbe aber active und passive — in Personal- und Realsachen — in der Regel seiner privilegirten Instanz (§. 6) untersteht: so konnte auch die Lehengerichtsbarkeit über diese Lehen an keine andere Gerichtsstelle übertragen werden; und es ist somit leicht erklärlich, warum derlei Streitigkeiten diesem aus erprobten, im Justizfache gehörig bewährten Männern zusammengesetzten Collegialgerichte zur Entscheidung zugewiesen wurden.

Dem Landrechte gebührt in dieser Beziehung die volle Realgerichtsbarkeit: es schreitet als Cognitionsrichter und als vollstreckende

---

[1]) Heinkes Handbuch des niederösterr. Lehenrechtes I., §. 123 a. a. O.

[2]) Patent vom 27. September 1783, §. 6, und Hofdekret vom 6. Dezember 1784.

Behörde ein (I. §. 95 — 100). Bei demselben werden auch die Lehenbücher (Lehentafel) geführt; wie ein solches in neuerer Zeit aus Anlaß der Uebertragung der Gerichtsbarkeit über die deutsch-böhmischen Kronlehen an das böhmische Landrecht ausdrücklich angeordnet wurde [1]).

In jenen österreichischen Provinzen, wo vermöge der besonderen Justizverfassung keine Landrechte bestehen, sondern an deren Stelle die sogenannten Stadt- und Landrechte, Collegialgerichte und Civiljustiztribunale mit einem in mehrfacher Beziehung viel größeren Wirkungskreise traten — wie in Oesterreich ob der Enns, Salzburg, Illirien, Tirol und Vorarlberg, Dalmatien und dem lombardisch-venetianischen Königreiche — mußte hiezu jenes Collegialgericht bestimmt werden, welches sich in dem Orte, wo das Fiscalamt seinen Sitz hat, befindet (§. 11).

In dem Falle, wenn rücksichtlich der im Lande ob der Enns befindlichen landesfürstlichen Lehen Streitigkeiten entstehen sollten, in welchen der Landesherr verflochten ist, kommt es immer darauf an, ob der Landesfürst als Lehensherr sich durch sein niederösterreichisches oder ob der ennsisches Fiscalamt vertreten lassen will; wornach sich somit die Gerichtsbarkeit der betreffenden Landrechte regulirt.

Ist aber der Streit von der Art, daß er nur zwischen den Vasallen geführt wird, und daher der Landesfürst in der Eigenschaft eines Richters und nicht einer Partei hiebei einzuschreiten hat — dann ist die Streitigkeit allemal vor dem niederösterreichischeu Landrechte zu verhandeln, ohne Rücksicht darauf zu nehmen, daß die Lehenstücke im Lande ob der Enns liegen [2]).

Die Civilgerichtsbarkeit der landesfürstlichen Lehengerichte beschränkt sich jedoch blos allein auf die reinen Judicialgegenstände: die sogenannten Geschäfte in publico politicis sind dem Gubernium mit Vorbehalt der weiteren Berufung an die vereinigte Hofkanzlei zugewiesen [3]). Welche Geschäfte darunter begriffen sind, ersehen wir aus der Verordnung, durch welche die ob der ennsische Landesregierung als landesfürstliche Lehenstube für die salzburger Lehen — sie mögen nun

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 9. — 19. September 1835.

[2]) Hofdekret vom 13. Februar 1786.

[3]) Hofkanzleidekret vom 9. — 19. September 1835.

mittelbar oder unmittelbar von Sr. Majestät herrühren, in liegenden Gütern, Kapitalien, Zehenten, Gefällen, Herrlichkeiten und sonst in was immer für Realitäten und Rechten bestehen — ernannt wurde, und bei welcher jedesmal die lehensherrliche Verleihung anzusuchen und die Sr. Majestät schuldige Lehenpflicht, dann der Leheneid (I. §. 70 und 71) zu leisten, so wie auch der Alienirungs- und Onerirungscon-sens anzusuchen ist [1]).

§. 50.

II. Die landesfürstlichen Lehengerichte in Böhmen insbesondere.

a) Das böhmische Landrecht und das Hoflehengericht.

Die Wirksamkeit des böhmischen Landrechtes erstreckt sich:

1. auf die deutsch-böhmischen Kronlehen und
2. auf die königlich-böhmischen Lehen (§. 33).

Bezüglich der ersteren kommt dem böhmischen Landrechte ein gleicher Wirkungskreis mit den landesfürstlichen Gerichten der anderen österreichischen Provinzen zu (§. 49); nicht so auch bezüglich der letzteren, bei welchen sich die Realgerichtsbarkeit zwischen dem Landrechte und dem Hoflehengerichte theilt.

Dem mit dem königlich-böhmischen Fiscalamte vereinigten Hoflehengerichte, welches seinen eigenen Obersthoflehenrichter hat und dessen Vicehoflehenrichter der königliche Fiskus ist, kommt die Realgerichtsbarkeit über die königlich-böhmischen Lehen in der Art zu, daß es als die vollstreckende Behörde betrachtet wird; während das Landrecht die erkennende ist. Es gebühren ihm somit

1. alle Ausflüsse der Realgerichtsbarkeit, wie die Vornahme der Sperre, Inventur, Schätzung, Feilbietung, Vermerkung, Einantwortung, eines Augenscheines u. s. w.; weshalb auch das Landrecht diesfalls das gehörige Ersuchschreiben an den Obersthoflehenrichter zu erlassen hat.

2. Kann bei demselben in jenen Fällen, wo Gefahr auf dem Verzuge steht, die Pränotation und Intabulation auf ein böhmisches Lehen unmittelbar angesucht werden; zu welchem Ende daselbst die

---

[1]) Hofdekret vom 1. Februar 1793 und Hofkanzleidekret vom 6. Juli 1820.

Lehenbücher (Lehentafel) unter der Aufsicht und Leitung des Fiscalamtes von dem hiezu eigens bestellten Lehenschreiber geführt werden [1]).

3. Kommen demselben mit der weiteren Abhängigkeit von dem Landesgubernium auch alle außergerichtlichen lehensherrlichen Akte zu, von denen die wichtigeren: die Belehnungen, die lehensherrlichen Consense, Investituren und Indulte sind [2]).

Die Lehenverleihung selbst, wie auch die Consensertheilung ad alienandum et onerandum feudum und zur Errichtung eines Testamentes haben sich in neuerer Zeit Se. Majestät eigens vorbehalten, und das Oberstlehenrichteramt hat sohin die diesfälligen Gesuche der Lehenträger zur Aufnahme eines Darlehens auf die Lehengüter bei vorfallenden Feuersbrünsten, Ueberschwemmungen, Viehseuchen, allgemeinem Mißwachs u. s. w. gutächtlich mittelst des böhmischen Guberniums und der vereinigten Hofkanzlei einzubegleiten; in welchem Wege auch bei jeder Besitzveränderung die Person des neu eintretenden Vasallen Sr. Majestät als oberstem Lehensherrn mit gutächtlicher Aeußerung über dessen Lehenfähigkeit anzuzeigen und hiernach der vorgeschriebene Eid in die Hände des Oberstlehenrichters abzulegen ist [3]). Bei den karlsteiner Lehen, welche nach ihrer Eröffnung der Substanz nach zu Handen des Königs, dem Fruchtgenusse nach zu Handen der Königin einzuziehen sind, ist die Investitur gleichfalls bei dem Könige anzusuchen und der Leheneid zuerst zu Handen des Königs, dann der Königin in die Hände des Oberstlehenrichters abzulegen [4]).

§. 51.

b) Das egerer Burggrafenamt.

Dieses landesfürstliche Lehengericht unterscheidet sich von den übrigen dadurch, daß es — obgleich es kein Collegialgericht ist — nicht blos als Exekutions-, sondern auch als Erkenntnißrichter in Real- wie in Personalsachen (§. 35) einschreitet.

Sein Wirkungskreis als Realgerichtsstand erstreckt sich:

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 20; Verordnung vom 23. Oktober 1787; Hofdekret vom 14. Mai 1788.

[2]) Hofdekret vom 18. September 1787.

[3]) Hofdekret vom 13 Juni 1811.

[4]) Hofdekret vom 25. März 1776 und 9. Jänner 1785.

1. auf die egerer Burglehen und

2. auf die Vornahme jener gerichtlichen Akte, zu welchen es von dem böhmischen Landrechte als nunmehrigem, für die deutsch-böhmischen Kronlehen und deren Besitzer bestimmten Gerichtsstande delegirt wird [1]).

Denn da die Uebertragung der Gerichtsbarkeit an das Landrecht sich blos und allein auf die deutsch-böhmischen Kronlehen beschränkt, und der weitere Inhalt der bezüglichen Jurisdictionsvorschriften nur das gerichtliche Verfahren betrifft, als in welcher Hinsicht die für ganz Böhmen bestehenden Gesetze auch auf diese Lehen mit Widerrufung aller bisher in dieser Beziehung stattgehabten Ausnahmen ihre Anwendung zu finden haben (§. 33): so behielt das egerer Burggrafenamt nicht nur seinen früheren Wirkungskreis, sondern es hat auch auf Anlangen des Landrechtes eben so wie früher auf Anlangen der deutschen Lehenschrane die requirirten Realgerichtsbarkeitsakte vorzunehmen.

Dagegen liegt aber auch dem Burggrafenamte die Besorgung aller jener Geschäfte ob, welche als publico politica sonst den Landesgubernien — und in Böhmen insbesondere rücksichtlich der königlich-böhmischen Lehen dem Hoflehenrichteramte zugewiesen sind.

§. 52.

III. Die Privatlehengerichte.

Als ein solches erscheint die Lehenstube desjenigen Lehensherrn, dessen Herrlichkeit das Lehen unterworfen ist, und es bilden — wie bereits oben bemerkt wurde — nur jene Lehenstreitigkeiten, in welchen ein Privatlehensherr selbst als Partei verflochten ist, hievon eine Ausnahme; indem sie nicht vor seiner eigenen Lehenstube, sondern vor dessen Personalinstanz anzubringen sind (§. 48).

Hiernach sind auch die Alienirungs-, Onerirungs- und überhaupt alle lehensherrlichen Consense, die Investitur und die Indulte bei der Lehenstube anzusuchen; die Allodialisirungsconsense aber von den Provasallen nie ohne Einwilligung des Oberlehensherrn zu ertheilen [2]). Gegenwärtig ist die letztere Vorschrift ganz unpraktisch geworden,

---

[1]) Hofdekret vom 20. Juli 1767 und 10. März 1775.

[2]) Heinkes Handbuch I. §. 86, 97 und 122.

weil die Allodialisirung der Lehen im Allgemeinen untersagt wurde (I. §. 99) [1]).

Von diesen Grundsätzen wird rücksichtlich der in Tirol bestehenden Privatlehen in so fern abgewichen, als alle selbe betreffenden Streitsachen von dem innsbrucker Stadt- und Landrechte oder sonst zuständigen landesfürstlichen Civil- oder Collegialgerichte dieses Landes — je nach ihrer Lage — zu verhandeln und zu entscheiden sind. Denn obgleich durch die früher für Tirol erflossene Jurisdictionsnorm [2]) beide Arten Lehen — sowohl die landesfürstlichen als Privatlehen — dem zu Innsbruck aufgestellten oberösterreichischen Landrechte zugewiesen waren: so theilt sich doch nunmehr durch diese neue Justizverfassung die Gerichtsbarkeit zwischen den mehreren privilegirten Civilgerichten dieser Provinz; und es gehören somit nur lediglich die landesfürstlichen Lehen von ganz Tirol und Vorarlberg vor das innsbrucker Stadt- und Landrecht als jenem Collegialgerichte, welchem die Fiskalsachen in diesem Lande insbesondere zugewiesen wurden (§. 11).

§. 53.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Schuldforderungen werden durch die Sicherstellung auf ein unbewegliches Gut nicht in ein unbewegliches Vermögen verwandelt [3]).

Diese gesetzliche Anordnung beruht auf dem Grundsatze: mobilia sequuntur personam; und die praktische Folge dessen ist, daß man sich bei der Einklagung derselben an den Personalrichter des Geklagten und nicht an die Realinstanz zu wenden hat.

Hiernach ist es auch richtig, daß alle jene Schuldforderungen, welche sich auf keine Bergwerksverlagsschulden, d. h. keine solche Darlehen und Vorschüsse gründen, die zum Bergbaue verwendet und von dem Verweser, Schichtmeister, Faktor oder Verleger geleistet wurden, bei dem Personalrichter des Geklagten einzuklagen kommen; indem nicht jene gesetzliche Bedingung erfüllt erscheint, an welche die Competenz der Berggerichtsbehörden geknüpft ist (§. 44). Denn wenn gleich der

---

1) Hofdekret vom 29. Mai 1816.
2) Patent vom 27. Mai 1784.
3) Allg. b. G. B., §. 299.

Gläubiger die Vorsicht gebrauchte, in dem auszustellenden Schuldscheine die Schuld als eine Bergwerksverlagsschuld aufzuführen: so ist sie hiedurch doch noch nicht zu einer wirklichen Bergwerksverlagsschuld geworden — und dies letztere selbst dann nicht, wenn er die bücherliche Sicherstellung erwirkte.

Nichts destoweniger glaube ich, daß es dem Kläger anzurathen wäre, die Klage früher bei dem Berggerichte anzubringen, wenn er nicht Gefahr laufen will, daß ihm der Geklagte die exceptio incompetentis judicis entgegensetze und die Austragung des Rechtsstreites vor dem competenten Berggerichte begehre — und sich erst dann, wenn das Berggericht diesen Gegenstand, als in die Berggerichtsbarkeit nicht einschlagend, von sich weisen sollte, an die competente Personalbehörde des Geklagten zu wenden; weil er sodann im Stande wäre, eine jede derlei Einwendung des Geklagten sogleich zu repelliren. Demgemäß wird auch der Gläubiger bei dem Ausbruche eines Concurses über das Vermögen des Schuldners nur bei der Personalconcursinstanz desselben und nicht bei dem Berggerichte die Richtigkeit einer solchen Forderung und das Recht, kraft dessen er in diese oder jene Klasse gesetzt zu werden begehrt, wider den eigens hiezu aufzustellenden Vertreter der Masse zu erweisen haben (I. §. 27).

Gesetzt — der Gläubiger hätte diese Forderung an den Verleger abgetreten, so bleibt sie doch noch immer eine gemeine; obgleich in Folge deren Abcedirung nunmehr der Verleger dem Schuldner als Gläubiger gegenübersteht. Denn Niemand kann mehr Rechte übertragen als er selbst hat [1]): die gemeine Forderung konnte daher durch diesen Vertrag in keine privilegirte übergehen; indem es sonst kein leichteres Mittel gäbe, die übrigen Gläubiger um ihre wohlerworbenen Rechte zu bringen, als dieses, da man nur dem Verleger alle derlei Schuldforderungen zu cediren brauchte, um denselben in Concursfällen vorzugehen; zudem ist es auch noch weiters nothwendig, daß das gemachte Darlehen wirklich zum Bergbaue verwendet wurde, welche Bedingung hier nicht eintritt.

2. Es sind mehrere streitige Fälle, welche eine Bergwerksentität betreffen — wie z. B. wenn auf Corporalübergabe eines verkauften

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 442 und 1394.

Bergwerkes oder Kures, auf die Nichtigkeit einer auf einer Bergwerksentität einverleibten Urkunde, oder auf die Berichtigung der Grenzen zwischen zwei Bergwerken geklagt, oder die Aufforderungsklage in Betreff einer Bergwerksentität eingebracht wird — im Prozeßwege auszutragen, und die streitenden Parteien kommen, weil sie in einer anderen Provinz ubiciren, überein, ein anderes Gericht zur Entscheidung derselben zu bestimmen.

Das Recht der Prorogation steht ihnen diesfalls ohne allen Zweifel zu; es frägt sich aber: wie dieses Recht geltend zu machen ist?

Es gibt privilegirte Gerichtsstände, auf welche man Verzicht leisten — und wieder privilegirte Gerichtsstände, bei welchen man dies nicht thun kann.

So kann sich der Adeliche immerhin dem richterlichen Ausspruche des gemeinen Richters unterwerfen; während ein Militär hiezu nicht berechtigt erscheint.

Die Berggerichte sind nun unter die letzteren Gerichtsstände zu rechnen; jedoch darf man deshalb nicht glauben, daß die Prorogation gar nicht Statt finden könne.

Die streitenden Parteien können daher wohl prorogiren, aber es müßte der prorogirte Gerichtsstand wieder nur ein Berggericht — wenn auch nicht gerade jener Provinz, wo sie ihr Domicil haben — seyn. Denn da der Gesetzgeber jene Streitsachen, welche eine Bergwerksentität oder den Bergbau überhaupt betreffen, ausdrücklich einem besonderen, mit Männern, welche die erforderliche Fähigkeit in scientifischer Hinsicht zur Verhandlung und Entscheidung derselben besitzen, besetzten Forum zugewiesen hat: so läßt sich somit die Klage bei keinem anderen Gerichte, wenn es übrigens gleichfalls ein privilegirtes — jedoch einer andern Klasse — wäre, anstellen.

Natürlich schreitet sodann der prorogirte Gerichtsstand nicht blos als Cognitions-, sondern auch als Exekutionsrichter ein; und nur die eigentliche Vollstreckung müßte bei jenem Berggerichte, zu welchem die Entität gehört, d. h. in dessen Jurisdictionsbezirke der Bergbau betrieben wird, oder sich die dazu gehörigen Objekte befinden, angesucht werden (I. §. 30).

Dieselben Grundsätze haben in Ansehung der Prorogirung der

Lehengerichtsbarkeit zu gelten; denn ein Lehengericht ist eben so gut ein privilegirter Realgerichtsstand, wie ein Berggericht.

Man sollte diese Concludenz für falsch halten, da zwischen den beiden Gerichtsständen eine große Disparität bestehe — der Lehenrichter sich wie ein jeder andere Richter einer und derselben Prüfung aus den Landesgesetzen, der Bergrichter aber außerdem noch einer besonderen Prüfung aus dem Bergwesen und den Berggesetzen zu unterziehen hat [1]).

Und eben so daher, wie sich jemand statt des Wechselgerichtes an das Personalgericht des Geklagten wenden kann, dürfte er es auch hier thun: der einzige Unterschied bestände wohl darin, daß im erstern Falle hiezu nicht, wie im letzteren, die Einwilligung beider streitenden Theile nothwendig ist; da das Wechselgericht blos zu Gunsten des Klägers aufgestellt wurde — derselbe es somit natürlich wegen der schnelleren Procedur, die Klage bei demselben anzubringen, vorziehen und sich gewiß nur in den seltensten Fällen dieser besonderen Begünstigung begeben wird, die Lehengerichte dagegen Realinstanzen sind, und die Ausübung der Realgerichtsbarkeit wohl nicht von der Willkür der einen oder der anderen Partei abhängig gemacht werden kann!

Dessen ungeachtet bewährt sie sich doch als richtig, und es ist zur Entscheidung einer Lehenstreitsache jederzeit wieder nur ein Lehengericht zu prorogiren (§. 97). Denn man übersehe hiebei nicht, daß es dem Gesetzgeber bei Aufstellung der privilegirten Realgerichtsstände hauptsächlich darum zu thun war, die in ihre Gerichtsbarkeit einschlagenden Rechtsgegenstände nur von denselben entschieden zu sehen; weil nur von ihnen wegen der mehrfachen Praxis sich eine gehörige Auffassung und Entscheidung des Rechtsfalles erwarten läßt: es kann also wohl anstatt der Lehenstube das Landrecht oder wieder eine Lehenstube, nicht aber ein anderes unprivilegirtes oder zwar privilegirtes Forum — jedoch einer anderen Klasse — prorogirt werden.

Obzwar sich Niemand eines Privilegiums anmaßen darf und daher jener, der dem gemeinen Forum untersteht, zur Entscheidung der Rechtssache ein privilegirtes zu prorogiren nicht berechtigt ist; so kann es doch hier geschehen und statt der Lehenstube das Landrecht hiezu

---

[1]) Hofdekret vom 8. Mai 1829.

befähigt werden. Denn in Lehensachen erscheint das Landrecht auch nur als Realgerichtsbehörde: es ist in dieser Beziehung einem jeden anderen Lehengerichte gleichzuachten, und die Lehenstreitigkeiten, nicht aber die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse des Geklagten begründen die Jurisdiction der Lehengerichte (I. §. 40).

Dagegen könnte hiezu eine solche Gerichtsstelle, welche sich blos mit der Entscheidung besonderer, ihr zugewiesenen und zu ihrer Wirksamkeit allein gehörigen Rechtssachen zu befassen hat — wie z. B. ein Wechsel- oder Berggericht — oder jene, welche nur die privilegirte Personalgerichtsbarkeit über gewisse Individuen ausübt, nie prorogirt werden.

Dem steht nicht entgegen, daß ja der Privatlehensherr, falls er bei einem Lehenstreite als Partei intervenirt, bei dessen Personalinstanz zu belangen ist: dies ist richtig, aber eben so auch richtig, daß diese singuläre Jurisdictionsvorschrift als eine Ausnahme erscheint — Ausnahmen aber streng zu erklären sind; und will hiernach der Privatlehensherr prorogiren, so kann bei dem Umstande, als die Personalinstanz in einem derlei Falle blos die Stelle der befangenen Lehenstube vertritt, das zu prorogirende Gericht nur wieder ein Landrecht oder eine andere Lehenstube seyn; denn mit dem Wegfallen des Grundes fällt nothwendig auch das darauf Begründete hinweg (§. 97).

3. Es ist eine Widerklage bei einem Berg- oder Lehengerichte anzubringen.

Gewiß ist es nun, daß vor den Berggerichten keine anderen Widerklagen angebracht werden können, als welche einen Gegenstand betreffen, der der Gerichtsbarkeit der Berggerichte unterworfen ist [1]).

Bezüglich der Lehengerichtsbarkeit ist aber ein solcher Grundsatz nirgends ausgesprochen worden; und es dürfte somit den Anschein haben, als ob eine jede Widerklage, wenn sie auch keinen der Lehengerichtsbarkeit unterworfenen, sondern einen ganz fremdartigen Gegenstand betrifft, nach der Regel zu behandeln und also bei dem Lehengerichte anzubringen sey [2]).

Dies wäre schlecht argumentirt, denn wenn schon der Gesetzgeber

---

[1]) Patent vom 1. November 1781, §. 13.

[2]) Allg. G. O., §. 62.

irgend einem privilegirten Gerichtsstande nur eine besondere Gattung von Rechtsangelegenheiten mit Ausschluß aller anderen zugewiesen hat; so wollte er auch hiemit jedes fremdartige Klagobjekt ausgeschlossen haben.

Selbst daher in jenem Falle, wenn beide streitenden Theile einverstanden wären, daß der fragliche Widerklagprozeß vor dem Lehenrichter durchgeführt werde, müßte der Richter von Amtswegen eine solche Widerklage zurückweisen; indem derselbe durch keine Handlung der Parteien vermocht werden soll, ein der Nullität unterworfenes Erkenntniß zu schöpfen, was hier nun geschehen würde (§. 78 u. I. § 22).

4. Unter den gesetzlich prorogirten Gerichtsständen erscheint auch der Gerichtsstand der Aufforderungsklage, welche vor demjenigen Gerichte anzubringen ist, bei welchem der Aufgeforderte die Klage in der Hauptsache anbringen müßte, wenn er gegen den Aufforderer das Recht, dessen er sich gerühmt hat, geltend machen wollte [1]).

Hiedurch erscheint der früher bestandene Zweifel, als ob die Aufforderungsklage immer nur bei des Aufforderers eigenem Gerichtsstande anzubringen sey, behoben [2]); und die Aufforderungsklage, welche ein Lehen oder eine Bergwerksentität betrifft, ist daher bei diesen privilegirten Gerichtsständen anzustellen. Dies ist eine der Ausnahmen von dem generellen Grundsatze (I. §. 40); denn bei der Aufforderungsklage handelt es sich nur um das Faktum der Berühmung und die Auflage des ewigen Stillschweigens: der Grund der Realgerichtsbarkeit liegt also hiebei, gleichwie bei den Incidenzstreiten, in ganz etwas anderem, als in ihr selbst (§. 76 und 82); und offenbar irrig wäre somit die Behauptung, daß sowohl der Aufforderungsprozeß als auch der Incidenzstreit — gleich dem Hauptprozesse — vor die Realinstanz schon eo ipso gehöre, weil sie sich auf denselben Gegenstand, auf dasselbe Lehen, dieselbe Bergwerksentität beziehen, und hiernach jene Bedingungen eintreten, welche die Competenz dieser privilegirten Gerichtsstände begründen (§. 82).

5. Die streitenden Parteien kommen mit einander überein, den Lehen- oder Bergwerksstreit von einem Schiedsrichter entscheiden zu lassen.

---

[1]) Hofdekret vom 23. Mai 1793.

[2]) Allg. G. O., §. 66.

Die Frage ist nun: wie hiebei vorzugehen sey und welche Rechtswirkung ein solches Urtheil habe?

In Bergwerksangelegenheiten findet die Prorogation eines Schiedsrichters nur in der Art Statt, daß sich die Parteien zugleich aller weiteren Beschwerdeführung begeben — und daher wider den Ausspruch des Schiedsrichters kein Theil, außer dem Falle eines offenbaren Betruges, gehört werden soll [1]).

Man ersieht also hieraus, daß der §. 274 der allg. G. O. in Bezug auf die berggerichtlichen Angelegenheiten nicht praktisch werden könne; weil hiebei von einem Vorbehalte der weiteren Beschwerdeführung keine Rede seyn kann.

Nicht so verhält es sich bei Lehenstreitigkeiten, rücksichtlich welcher vielmehr bei dem Umstande, als die Gesetze hierüber nichts specielles verordnen, der allgemeinen Regel zu folgen ist und somit die betreffende Rechtssache in dem Falle, als sich die Parteien der weiteren Beschwerdeführung nicht ausdrücklich begeben haben, bei dem Lehengerichte immerhin noch anhängig gemacht werden kann [2]).

Den Betrug daher abgerechnet — und unter der Voraussetzung, daß der Schiedsrichter nicht die Grenzen seiner richterlichen Gewalt überschritt und die Parteien sich nicht auch einen Schiedsrichter in zweiter und dritter Instanz gewählt haben [3]), wird also der schiedsrichterliche Spruch in Bergwerkssachen sogleich mit der Zustellung desselben rechtskräftig; während er es bei Lehenstreitigkeiten in dem Falle, wenn sich die Parteien der weiteren Beschwerdeführung nicht begaben, erst nach verstrichener Beschwerdefrist wird; — exekutionsfähig wird er aber nur nach fruchtlosem Ablaufe der dem schuldigen Theile zur Erfüllung desselben bestimmten Frist.

Die Rechtskraft des richterlichen Spruches ist somit nicht mit dessen Exekutionsfähigkeit zu verwechseln (I §. 31).

Die Gesetze erwähnen zwar nur des Betruges als jenes Ausnahmsfalles, wo die Sache eben so, als wenn eine Verzichtleistung auf den ordentlichen Rechtsweg gar nicht erfolgt wäre, bei dem or-

---

[1]) Patent vom 1. November 1781, § 21.
[2]) Resolution vom 14. Juni 1784.
[3]) Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 621.

deutlichen Richter anzubringen ist; es steht aber nicht zu bezweifeln, daß hieher auch jener Fall zu rechnen ist, wenn der Schiedsrichter die ihm eingeräumte Gewalt offenbar überschritt — wie wenn er z. B. auf etwas ganz anderes erkannte, als was begehrt wurde; oder das Urtheil so dunkel abfaßte, daß man hieraus gar nicht ersehen kann, was eigentlich gerichtlich zugesprochen wurde; oder gar kein eigentliches Urtheil fällte, sondern diesfalls die Parteien nur auf die Verhandlungsakten verwies; oder über eine Sache aburtheilte, welche zur Cognition der Straf- und nicht der Civilbehörde gehört.

In allen diesen Fällen ist der schiedsrichterliche Spruch unheilbar nichtig und kann nie rechtskräftig werden; was nun zur nothwendigen Rechtsfolge haben muß, daß die etwa nach verstrichener Beschwerdefrist angesuchte Exekution desselben nicht bewilligt werden könnte.

Ja — es kann sich leicht ereignen, daß außerdem noch nach bereits erfolgtem Spruche die Sache dem Strafrichter — wie z. B. bei einem unterlaufenen und von dem Schiedsrichter gänzlich übersehenen oder zu übersehen geglaubten Verbrechen mit Vorlegung der diesfälligen Beweise dem Criminalrichter — zur Amtshandlung zu übergeben ist, wornach auch wegen der Präjudicialeigenschaft des Criminalpunktes die etwaige neuerliche Verhandlung über die Civilklage bis zum Erkenntnisse des Criminalgerichtes eingestellt werden müßte (§. 101) [1]).

6. Die Jurisdictionsnormen stellen den Grundsatz auf, daß Streitsachen, welche ein landesfürstliches Lehen betreffen, stets zur Cognition des betreffenden Landrechtes gehören. Wir haben aber landesfürstliche unmittelbare und landesfürstliche Afterlehen; und somit dürften auf den ersten Anblick jene Streitsachen, welche die letzteren betreffen, gleichfalls aus eben dem Grunde, weil sie landesfürstlich sind, bei dem Landrechte der Provinz anzubringen seyn. Eine Schlußfolgerung, die offenbar falsch ist; indem landesfürstliche Afterlehen nichts anderes als Privatlehen sind.

Man bezeichnet sie nur deshalb mit diesem Namen, um ihren Ursprung, daß sie von einem landesfürstlichen Lehen herrühren, anzudeuten. So haben wir in Mähren mehrere landesfürstliche Lehen, welche zugleich auch als Afterlehen vorkommen; wie z. B. das Lehen-

---

[1]) Hofdekret vom 6. März 1821.

fürstenthum des Erzstiftes Olmütz und das Fürstenthum des Hochstiftes Breslau.

Beide sind landesfürstliche Lehen, welche sich in Afterlehen verzweigen, und zwar in die olmützer erzbischöflichen und in die breslauer; von denen die ersteren dem olmützer Lehenrechte (Lehengerichte), und die letzteren dem johannesberger Landrechte, welches zugleich für selbe das Lehenrecht ist, unterstehen. Dies hat nun zur praktischen Folge, daß Streitigkeiten, welche derlei Lehen betreffen, von den eben genannten Gerichten zu verhandeln und zu entscheiden sind; außer wenn der Afterlehensherr in dem Streite verflochten wäre, wo sodann derselbe bei dessen Personalinstanz — hier dem mährisch-schlesischen Landrechte — anhängig zu machen wäre (§. 36); oder wenn der Streit die Lehenfürstenthümer selbst betrifft und hiernach die fiscalämtliche Vertretung einzutreten hat (§. 7 und 49).

Dritter Abschnitt.

III. Von dem Causalgerichtsstande.

§. 54.

Rechtsangelegenheiten, welche wegen ihrer besonderen Wichtigkeit und wegen ihres Einflusses auf das Staatsinteresse gewissen Behörden zur Verhandlung und Entscheidung zugewiesen sind, begründen die sogenannte Causalgerichtsbarkeit (I. §. 14).

Der Causalgerichtsstand ist als judicium universale dergestalt begünstigt, daß alle Personen, welche bei derlei Rechtsangelegenheiten auf irgend eine Art betheiligt sind, ohne Rücksicht auf ihre persönliche Eigenschaft und den Güterbesitz demselben unterworfen sind.

Der Militär wie der Geistliche und Civilist, der Adeliche wie der Unadeliche muß vor demselben Recht suchen und nehmen, ob nun der letztere begütert ist oder nicht, gilt hier gleichviel; ja — selbst der Fiskus, obwohl derselbe seinen eigenen Gerichtsstand hat, ist demselben sowohl active als passive unterworfen. Was den Jurisdictionsbezirk dieses Gerichtsstandes aber betrifft; so ist derselbe bald von größerem, bald von kleinerem Umfange.

So erstreckt sich der Wirkungskreis des prager Magistrates als Merkantil- und Wechselgerichtes über die ganze Provinz; während sich derselbe in Ausziehsachen blos auf die Hauptstadt Prag beschränkt.

Das Charakteristische an diesem Gerichtsstande ist der Umstand, daß, gleichwie einerseits jeder ohne Unterschied demselben untersteht, eben so auch wieder andererseits keine fremdartige Rechtssache unter was immer für einem Vorwande — wie z. B. via reconventionis — bei demselben angebracht werden kann.

§. 55.

Der Causalgerichtsstand ist somit theils ein allgemeiner, theils ein besonderer; da aber der Umstand, daß ihm nur eine gewisse Gattung von Rechtsangelegenheiten zugewiesen wurde, das eigentliche Hauptcriterion desselben bildet, und er sich eben hiedurch von den übrigen Civilgerichtsstellen unterscheidet; so habe ich ihn zur Vermeidung einer jeden Begriffsverwirrung den privilegirten Gerichtsstellen angereiht (§. 2, 3 und I. §. 15).

Zur Ausübung der Causalgerichtsbarkeit wurden nach Verschiedenheit der Rechtsangelegenheiten theils solche Gerichtsbehörden bestimmt, denen bereits die Personal- und Realgerichtsbarkeit, oder eine derselben zukommt, theils wurden hiezu ganz eigene, für sich selbst bestehende Gerichtsbehörden aufgestellt, denen außer der Causalgerichtsbarkeit keine anderweitige mehr zusteht.

So gebührt den Landrechten (Stadt- und Landrechten, Collegialgerichten, Civiljustiztribunalen) nebst der Causalgerichtsbarkeit auch die Personal- und Real-, dem judicium delegatum militare mixtum blos die Personal-, den Berggerichten dagegen wieder nur die Realgerichtsbarkeit.

Als ein für sich bestehender Causalgerichtsstand ist aber das Merkantil- und Wechselgericht anzusehen; obwohl auch hier Ausnahmen eintreten und die Merkantil- und Wechselgerichte in Prag, Brünn und mehreren anderen Capitalsstädten mit den daselbst bestehenden Magistraten vereinigt erscheinen. Wir werden die Causalgerichtsstände hier der Ordnung nach insgesammt aufführen; die Merkantil- und Wechselgerichte, Seekonsulate und privilegirten Marktgerichte aber abgesondert in einem eigenen Absatze behandeln.

§. 56.

A. Die Causalgerichtsstände nach Verschiedenheit des Objektes.

Die besonderen Rechtsangelegenheiten, welche zur Wirksamkeit der Causalgerichte gehören, sind:

1. die Streitigkeiten zwischen Unterthanen und ihren rechtmäßigen Herrschaften und Obrigkeiten, welche solche Gegenstände betreffen, worüber nicht den politischen, sondern den Civilgerichtsbehörden die Verhandlung und Entscheidung gebührt (I. §. 18).

Als solche Streitobjecte sind jene zu betrachten, welche nicht unter der Eigenschaft als Herr und Unterthan entstehen und den nexum subditelae nicht betreffen; wenn nämlich ein Herr von seinem Unterthan, oder der Unterthan von seinem Herrn etwas kauft oder verkauft, etwas in Bestand nimmt oder verläßt, leiht oder zu leihen nimmt, ferner Waisen-, Curatels-, Testaments- und andere derlei Streitigkeiten, endlich auch Streitigkeiten, die zwar ex nexu subditelae entstehen, wobei es jedoch nicht um die Erörterung des Factums, sondern des Rechtes zu thun ist — z. B. wenn es sich um eine Robot, einen Zins, oder was immer für eine anderweitige Schuldigkeit handelt, welche sich auf ein Urbarium, eine Handfeste, ein Privilegium gründet, dessen Giltigkeit aber von einem oder dem anderen Theile widersprochen wird; — Gegenstände, welche somit nicht als zur politischen Verhandlung, sondern zum rechtlichen Verfahren geeignet erscheinen und ausschließend dem Landrechte der Provinz zur Verhandlung und Entscheidung — ob nun der Unterthan hiebei als Kläger oder Geklagter auftritt — zugewiesen wurden [1]).

Es besteht in jeder Provinz nur ein Landrecht, daher ist es auch nur dieses, bei welchem derlei Streitigkeiten anhängig zu machen sind; in jenen Ländern jedoch, wo es ein Stadt- und Landrecht — wie zu Laibach, Klagenfurt, Triest, Görz, Linz, Salzburg und Rovigno — gibt, hat das respective Stadt- und Landrecht einzuschreiten. Dieser Grundsatz zeigt sich in seinem ersten Punkte praktisch in Mähren und Schlesien, wo mehrere Landrechte bestehen, und hiernach immer nur das mährisch-schlesische Landrecht zu Brünn in solchen Angelegenheiten einzuschreiten hat (§. 5).

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 3.

Bevor aber die Klage und Beschwerde des Unterthans bei dem Landrechte anhängig zu machen ist, haben die Kreisämter vorläufig nach vollkommen aufgeklärter Sache ein gütliches Abkommen zu versuchen, bei dessen Nichterreichung das zu Stande gebrachte Protokoll an den in der Hauptstadt eines jeden Landes aufgestellten Unterthansadvokaten zur Amtshandlung einzusenden ist. Fände derselbe die Klage des Unterthans ganz ohne Grund, so soll er die Ursachen, warum er zu klagen sich nicht getraue, der Landesstelle anzeigen; diese hat den Fiskus darüber zu vernehmen — und wenn derselbe nebst der Landesstelle die Klage ganz unbillig finden sollte, solches dem Unterthan zu erkennen zu geben, diesem aber übrigens freizulassen, sich wegen dieser Abweisung an die Hofstelle zu wenden [1]).

Die dem Fiskus obliegende Pflicht der Beurtheilung der Nothwendigkeit der Einschreitung der fiskalämtlichen Vertretung ist nur von dem Falle zu verstehen, wenn es auf die Einreichung einer neuen Klage oder auf die Litiscontestation in Vertretung des Unterthans gegen die Herrschaft ankommt, nicht aber auch von jenem, wenn es um die Fortsetzung eines anhängig gewordenen Rechtshandels zu thun ist; denn im letzteren Falle ist der Unterthansadvokat, wenn nicht der Unterthan sich selbst freiwillig des weiteren Rechtszuges begibt, zur Fortsetzung der Rechtssache ohne weiters anzuweisen, die Kammerprocuratur aber von der besonderen Einvernehmung zu entheben [2]).

Jedoch selbst auch dann, wenn der Unterthan in einem Rechtsstreite mit seiner Obrigkeit auf die fiskalämtliche Vertretung Verzicht leistet und sich allenfalls einen anderen Sachwalter gewählt hat, bleibt nichts destoweniger das Landrecht der competente Gerichtsstand.

Der vorläufige Vergleichsversuch ist übrigens nur nothwendig, wenn der Unterthan als Kläger oder Beschwerdeführer gegen seine Obrigkeit auftritt, nicht aber auch im umgekehrten Falle, wenn er als Geklagter der Obrigkeit gegenüber steht — denn dann kann die Klage immerhin ohne denselben gegen ihn angestrengt werden (I. §. 98).

Die Vorschrift, daß alle Unterthansbeschwerden, in so fern sich Unterthan und Obrigkeit in derselben Provinz befinden, von jenem

---

[1]) Patent vom 1. September 1781, §. 32 und 35.

[2]) Hofdekret vom 14. März 1783.

Kreisamte zu verhandeln und zu entscheiden sind, in dessen Bezirke die Obrigkeit ihren Sitz hat, und daher, wenn der Unterthan auch seine Beschwerde bei seinem Kreisamte anbringen sollte, letzteres das aufgenommene Protokoll dem competenten Kreisamte zur Amtshandlung zu übermitteln habe, kann hier, wo das Kreisamt nicht als erkennende Behörde (I. §. 18) einschreitet, offenbar nicht praktisch werden; immer ist es nur das Landrecht dieser Provinz, welches hiebei als Cognitionsrichter zu interveniren hat.

Wie aber, wenn der Unterthan und die Herrschaft sich in verschiedenen Provinzen befinden sollten und die Streitigkeiten den nexum subditelae beträfen? Da derlei Beschwerden stets nur nach der Verfassung des Landes, wo die unterthänige Realität liegt, zu beurtheilen sind; so hat sodann nothwendig auch nur das Landrecht jener Provinz, wo die unterthänige Realität liegt, einzuschreiten. Das Landrecht intervenirt in einem solchen Falle als Causalgerichtsstand, bei welchem weder auf die persönliche Eigenschaft noch das Domicil des Klägers oder Geklagten, sondern blos auf den Streitgegenstand selbst gesehen wird; zudem wird ja der Unterthan von dem Fiskus vertreten — der Fiskus hat sich aber in Vertretung des Unterthans stets nur an seine privilegirte Instanz zu wenden und braucht keinem anderen Gerichtsstande nachzugehen. Ob nun also ex nexu subditelae geklagt wird oder nicht, so ist nur das Landrecht jener Provinz, wo sich die unterthänige Realität oder der zu vertretende Unterthan befindet, das competente Gericht; und es läßt sich deshalb wegen offenbarer Verschiedenheit der Fälle, als das Hofkanzleidekret vom 13. Jänner 1826 blos die in den Wirkungskreis der politischen Behörden einschlagenden Gegenstände zum Objecte hat, die analoge Anwendung desselben bei Rechtsstreitigkeiten durchaus nicht rechtfertigen.

2. Die Rechtsangelegenheiten wegen Ungiltigkeitserklärung oder Trennung einer Ehe; es mag hiebei das Fiskalamt als Vertheidiger des Ehebandes einschreiten oder nicht.

Der zur Entscheidung solcher Rechtsangelegenheiten competente Richter ist bei Civilpersonen das Landrecht, und bei Militärpersonen das judicium delegatum militare mixtum oder pure militare der Provinz, wo die Ehegatten ihren ordentlichen Wohnsitz haben; daher auch der Fiskus im letzteren Falle als Vertheidiger des Ehebandes vor

den Militärgerichten in Erfüllung seiner Amtspflicht Rede und Antwort zu geben hat.

3. Die Todeserklärung, welche zum Behufe der Wiederverehelichung angesucht werden will, steht, wenn der als todt zu Erklärende eine Civilperson ist, dem Landrechte jenes Bezirkes, wo der zurückgelassene Ehegatte seinen Wohnsitz hat, außerdem aber, wenn er eine Militärperson wäre, dem betreffenden judicium delegatum militare mixtum oder pure militare zu.

In Ungarn, Siebenbürgen und der Militärgrenze schreiten bei Eheprozessen zwischen Militärpersonen nach Verschiedenheit der Religion auch die Diöcesan- oder Synodalconsistorien als Cognitionsrichter ein: bezüglich dessen und der beiden vorstehenden Absätze überhaupt wird auf den 87. und 88. §. des ersten Bandes, wo ein Mehreres bereits hierüber gesagt wurde, hingewiesen.

4. Die Streitigkeiten wegen Militärärarialforderungen gehören vor das judicium delegatum militare mixtum; und das Fiskalamt wurde deshalb angewiesen, in allen jenen Fällen, wo es in einem das Militärärarium, die Oekonomie oder ein Regiment betreffenden Militärrechnungsgegenstande — es sey nun als Kläger oder Geklagter — aufzutreten hat, sein Amt vor diesem Militärgerichte zu handeln; zu einer solchen Vertretung ist aber jedesmal dasjenige Fiskalamt aufzufordern, so in jenem Orte aufgestellt ist, wo das in dem Rechtshandel einschreitende judicium delegatum militare mixtum besteht [1]).

Daher verordnet eben die Marinejurisdictionsnorm vom Jahre 1824, daß jene Fiskalprozesse, welche active und passive die Marine und die dazu gehörigen Personen betreffen, vor dem judicium delegatum militare in Padua, nunmehr in Verona einzuleiten sind. Hiebei wird übrigens kein Unterschied zwischen der Standeseigenschaft gemacht; und es sind somit eben so gut die Streitigkeiten der Civilpersonen und Adelichen, wenn die letzteren auch keine Militärs sind — sie mögen als Kläger oder als Geklagte wegen einer solchen Forderung auftreten — bei diesem Gerichte zu verhandeln: dasselbe hat zugleich die Macht, darüber die Exekution, wenn sie nur die Person oder das

---

[1]) Hofdekret vom 20. August 1784, 13. August 1795 und hofkriegsräthliches Circular vom 23. März 1804.

bewegliche Vermögen des Sachfälligen betrifft, zu ertheilen, ohne daß dieserwegen das Landrecht einzuschreiten nöthig hat [1]); was sich schon von selbst versteht, weil die Klage jedesmal nur vom Fiskus angestellt und gegen denselben rubricirt werden könnte — dieser aber in Vertretung des Militärärars dem Militärforum untersteht.

Dies ist eine von jenen Ausnahmen, in Folge welcher der Fiskus in den seiner Vertretung zugewiesenen Rechtsangelegenheiten und die übrigen begünstigten Personen, die gleichfalls active und passive dem Landrechte unterstehen, vor ihrer (§. 8) privilegirten Instanz Recht zu suchen und zu nehmen nicht berechtigt sind.

In jenen Ländern, wo sich keine organisirten Fiskalämter befinden, ist der in solchen Angelegenheiten anhängig gemachte Prozeß unter Vertretung eines Stabs- oder Regimentsauditors, wie ein jeder andere Rechtsstreit, mit dem weiteren Rechtszuge an die höheren Militärjustizbehörden — und in Kriegszeiten bei dem Feldstabsauditoriate zu verhandeln (I. §. 27, 34 und 37).

Dagegen ist in nachstehenden Fällen, ungeachtet es sich hiebei um eine Militärärarialforderung handelt, die Streitsache nichts destoweniger doch bei dem Civilgerichte anhängig zu machen und auszutragen:

1) wenn der Geklagte ein Ungar oder Siebenbürger ist, der nicht einer anderen persönlichen Eigenschaft wegen in Rechtsstreitigkeiten der Militärgerichtsbarkeit unterliegt und in Ungarn und Siebenbürgen belangt werden muß [2]).

2) Bei Streitigkeiten über unbewegliches Eigenthum des Militärärars und insbesondere in derlei Besitzstörungsfällen; denn diesfalls hat den generellen Grundsätzen gemäß die Realgerichtsbehörde zu intervéniren [3]). Und so wie nun weiters jede Ausnahme streng zu erklären ist, so kann der Kammerprocuratur dann, wenn sie gegen Militärpersonen wegen eines Contrebandes oder einer Finanzübertretung bei der Ergreifung der Maßregeln zur Sicherstellung des Aerars und so auch bei der Vollstreckung der Vermögensstrafen mitzuwirken hat, das Vorrecht ihres privilegirten Forums nicht benommen werden; und

---

[1]) Hofdekret vom 17. Oktober 1794 und 17. Februar 1797.

[2]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 13. September 1803.

[3]) Hofkanzleidekret vom 23. Februar 1843.

sie wird sich daher keineswegs an das judicium delegatum, obschon die von ihr eingeleiteten Acte Militärpersonen und ihr bewegliches Vermögen betreffen, zu wenden haben (I. §. 38) [1]).

5. Streitigkeiten über das Recht der Jurisdiction zwischen Dominien oder Dominien und organisirten Magistraten überhaupt sind auf dem Rechtswege zu verhandeln; und zwar vor dem Landrechte der Provinz und in Gegenwart des politischen Repräsentanten. Die Beiziehung des politischen Repräsentanten ist jedoch nicht in dem Sinne zu nehmen, als ob es nothwendig wäre, daß derselbe bei der Verhandlung schon zu interveniren hätte; sondern diese Beiziehung beschränkt sich blos auf die Berathschlagung und die Erledigung des Prozesses [2]).

Ehe aber der Jurisdictionsstreit im Prozeßwege anhängig zu machen ist, muß früher von der Landesstelle im Einvernehmen mit dem Appellationsgerichte die gütliche Beilegung desselben versucht, und wenn beide Stellen verschiedene Ansichten äußern sollten, der Gegenstand der höchsten Entscheidung unterzogen werden [3]).

Es dürfte wohl Jedem einleuchten, daß hier unter dem Jurisdictionsstreite nur jener zu verstehen ist, welcher über das Recht der Gerichtsbarkeit selbst und nicht darüber, daß die Ausübung dieses Rechtes in einem bestimmten Falle nicht Statt finden könne, geführt wird; wie z. B. wenn die Umstände so geartet sind, daß man wirklich im Zweifel steht, welchem Richter die Ausübung der Jurisdiction zukomme (I. §. 65).

Immer ist es jedoch zur Begründung der Competenz des Landrechtes nothwendig, daß das Recht, die Gerichtsbarkeit auszuüben, wirklich angefochten oder bestritten wird; — im entgegengesetzten Falle, wenn dieses Recht unbezweifelt und unbestritten ist, und es sich nur darum handelt, ob die betreffende Gemeinde auch die Mittel habe, die Gerichtsbarkeit auszuüben, ist der Gegenstand nicht im Prozeß-, sondern im Administrationswege durch die hiezu berufenen Behörden einverständlich abzuthun (I. §. 18).

---

[1]) Hofdekret vom 19. Dezember 1817 und Marine-Jurisdictionsnorm vom 10. September 1824. Strafgesetz über Gefällsübertret. §. 567 und 894.

[2]) Hofdekret vom 9. Mai 1785. Hofkanzleidekret vom 14. Dezember 1826 und Hofdekret vom 27. Jänner 1827. All. Instruct. I. §. 50.

[3]) Hofdekret vom 27. März 1818 und Justizhofdekret vom 3. März 1826.

Mit dem über das Recht der Jurisdiction entstehenden Streite darf nicht der Zweifel, ob irgend ein Fall zur rechtlichen oder politischen Amtshandlung geeignet sey oder nicht, verwechselt werden: dieser Zweifel ist blos im ämtlichen Wege gemeinschaftlich von den politischen und Justizbehörden zu beheben (I. § 18). Ingleichen ist auch hieher nicht jener Zweifel zu rechnen, welcher wegen des Umfanges und der Grenzen der Civilgerichtsbarkeit entsteht; und es haben sich sodann die betreffenden Justizbehörden ins Einvernehmen zu setzen und nöthigenfalls die Belehrung höheren Orts einzuholen.

Insbesondere wurde für den Fall einer Jurisdictionsbeirrung zwischen Militär- und Civilbehörden angeordnet, daß, in so fern sich ein solcher Zweifel durch unmittelbares Einvernehmen der competenten Behörde nicht beilegen lasse, das Militärappellationsgericht nach den bestehenden Gesetzen der Militärbehörde die angemessene Weisung zu ertheilen, hingegen aber dann, wenn hierüber eine gesetzliche Norm mangelt, oder wenn es auf die Zurechtweisung der Civilbehörde selbst ankommt, die Entscheidung des Hofkriegsrathes einzuholen habe [1]).

6. Die Klagerechte wegen ausständigen Zinses, so weit sie inner den Linien der Stadt Wien ad illata et invecta geführt werden, sind vor dem wiener Stadtmagistrate als judicio universali cum derogatione omnium instantiarum anzubringen; ohne Rücksicht, unter wessen Gerichtsbarkeit die geklagte Partei oder das Haus gehört, in welchem die in die Klage gezogenen illata et invecta befindlich sind [2]).

Eine ähnliche Causalgerichtsbarkeit besitzt auch das Stadt- und Landrecht zu Linz, indem vor dasselbe alle gerichtlichen Verhandlungen über die während der Dauer des Miethvertrages verlangte Bezahlung oder Sicherstellung der Miethzinse in erster Instanz gehören. Diese ausschließende Gerichtsbarkeit des Stadt- und Landrechtes umfaßt alle Häuser, welche zur Stadt Linz und zum Markte Urfahr numerirt sind oder künftig noch numerirt werden, und erstreckt sich auf sämmtliche, was immer für einer Realgerichtsbarkeit unterworfene Häuser ohne Ausnahme und auf alle Haus- und Miethsleute mit Einschluß der

---

1) Appell. Instruct. vom 5. Dezember 1802, §. 12.

2) Hofdekret vom 18. November 1784.

Militärpersonen. Nur ist gegen die letzteren die Execution durch Ersuchschreiben an die Militärbehörde zu bewirken [1]).

In den Vorstädten Wiens besteht die besondere Einrichtung, daß man vor der Einbringung der Klage den Gegner vorläufig zum Versuche eines Vergleiches vor die sogenannten magistratischen Grundgerichtsverwaltungen (I. §. 42) vorladen lassen kann [2]); jedoch darf man nicht etwa glauben, daß dieser Vergleichsversuch der Klage nothwendig vorangehen muß und die letztere sonach ohne den vorgelegten Ausweis über den fruchtlos versuchten Vergleich, wie es bei den Unterthanen der Fall ist, zurückzuweisen wäre.

Obwohl also die Grundgerichtsverwaltungen in eben der Art, wie die Wirthschaftsämter, bei dem Versuche der Zustandebringung eines Vergleiches vorzugehen haben: so darf man hiebei doch nicht übersehen, daß der Vergleichsversuch bei Unterthanen als eine unerläßliche nothwendige Vorbedingung der einzuleitenden Prozesse erscheint; während es hier blos von der Willkür der Parteien abhängt, ob sie auf einen solchen Vergleichsversuch antragen wollen oder nicht.

Es könnte übrigens scheinen, daß bei dem Umstande, als das für die Stadt Wien erflossene Hofdekret vom 18. November 1784 nur vom Geklagten und nicht zugleich auch vom Kläger spricht, der letztere daher, wenn er sich active und passive eines privilegirten Gerichtsstandes erfreut, die Klage bei demselben und nicht bei dem wiener Stadtmagistrate anzubringen hätte — und hiernach der Unterthan der ottomanischen Pforte, welcher active und passive dem Landrechte untersteht, als Aftervermiether (I. §. 98, 3) immerhin die Klage ad illata et invecta bei seinem privilegirten Personalgerichtsstande anstellen könnte.

Abgesehen davon — daß schon aus den Worten »cum derogatione omnium instantiarum« zu ersehen ist, daß der Gesetzgeber jeden Standesunterschied aufgehoben wissen wollte, und insbesondere die für die Stadt Linz erlassene Jurisdictionsvorschrift jeden diesfalls bestehenden Zweifel beheben muß, wäre dies nur die größte Ungereimtheit. Der Unterthan der ottomanischen Pforte könnte die Klage ad

---

[1]) Hofdekret vom 15. März 1833.

[2]) Circular vom 26. Februar 1792.

illata et invecta bei dessen privilegirter Instanz anbringen; während er doch nur bei dem wiener Magistrate belangt werden müßte! Der Gesetzgeber brauchte hier also der Eigenschaft des Klägers nicht zu erwähnen, weil es schon in dem Begriffe eines Causalgerichtsstandes liegt, daß ihm Kläger wie Geklagter ohne Unterschied der persönlichen Eigenschaft und des Güterbesitzes untersteht.

Den Stadtpräturen in dem lombardisch-venetianischen Königreiche sind die Klagen auf Bezahlung des Haus- und Grundzinses, welche in ihrem Gerichtsbezirke vorfallen, ebenfalls zugewiesen; jedoch blos in so fern, als das Recht zum Bezuge nicht streitig ist. Diese Beschränkung hat ihren Grund darin, weil sonst durch die Entscheidung der causa minor für die causa major ein Präjudiz entstehen würde. Der Prätor hätte daher nothwendig die Klage bis zur Entscheidung der Hauptsache zurückzuweisen (I. §. 42).

Das Bezugsrecht ist aber nicht schon dann streitig, wenn der Geklagte dasselbe blos einfach widerspricht: immer muß der Widerspruch auf ein Factum gestützt seyn, welches jeden Zweifel über den in der Hauptsache schwebenden Rechtsstreit behebt. Bei einer jeden anderen Einwendung außer der Präjudicialeinwendung — wie z. B. bei der exceptio solutionis — kann man jedoch nicht sagen: das Bezugsrecht sey streitig; vielmehr liegt eben in einer solchen oder ähnlichen Einwendung der Beweis des Gegentheiles; — es kann nur in einem derlei Falle darum nicht mehr geltend gemacht werden, weil es bereits geltend gemacht wurde. Der Prätor kann sich daher unbedenklich in einer solchen Rechtssache als competent ansehen.

Sollte übrigens der Geklagte gleich von der Präjudicialeinwendung keinen Gebrauch machen, die streitige Eigenschaft des Bezugsrechtes aber inzwischen zur Kenntniß des Prätors gelangen; so liegt es ihm ob, diese Einwendung von Amtswegen zu suppliren und den Kläger auf Abwartung des Erkenntnisses in der Hauptsache zu verweisen; was in jenem Falle, wenn sie ihm schon bei der Ueberreichung der Klage bekannt war, sogleich nach deren Ueberreichung geschehen müßte, indem der Richter von Amtswegen auf Recht und Gesetze zu sehen hat und durch keine Handlung oder Unterlassung der Parteien vermocht werden darf, ein der Nullität unterworfenes Erkenntniß zu schöpfen.

7. Ausziehstreitigkeiten, welche in der Stadt Prag vorfallen, ge-

hören vor den prager Magistrat, ohne Rücksicht auf die Eigenschaft des Hausbesitzers und des Miethers, und ohne Rücksicht auf die Realgerichtsbarkeit, welcher das Haus untersteht [1]). Für die Stadt Linz und den dazu gehörigen Markt Urfahr wurde das Stadt- und Landrecht zu Linz, für die Stadt Gratz und ihre Vorstädte der gratzer Magistrat als der competente Richter in Ausziehsachen erklärt: vor dieses besondere Forum sind somit alle gerichtlichen Verhandlungen über die Aufkündigung und Räumung der Wohnungen zu ziehen. Die Gerichtsbarkeit desselben hat einen gleichen Umfang mit jener des prager Magistrates — und selbst Militärpersonen unterliegen ihm mit der einzigen Beschränkung, daß die Exekution durch Ersuchschreiben an die Militärbehörde zu bewirken ist [2]).

In dem lombardisch-venetianischen Königreiche sind die Stadtpräturen der Capitalsstädte die competenten Causalgerichtsbehörden für Ausziehstreitigkeiten und Wohnungsaufkündigungen, welche in dem Gerichtsbezirke derselben vorfallen (I. §. 42).

Helfert räumt auch dem wiener Magistrate die Causalgerichtsbarkeit in Ausziehsachen ein [3]); aus den von ihm citirten Gesetzstellen ist dies jedoch nicht zu ersehen: sie normiren nur das eigentliche Verfahren in Ausziehstreitsachen, nicht aber zugleich die Gerichtsbarkeit. Das Circular vom 26. Februar 1792, welches noch zu einem Anhaltspunkte dienen könnte, nimmt zwar auf den Charakter des Gegners keine Rücksicht, aber es setzt voraus, daß der Gegner der magistratischen Jurisdiction unterworfen ist. So überflüssig auch sonst diese erläuternden Zusatzworte scheinen, eben so sehr rechtfertigen sie sich durch den Umstand, daß es in Wien außer dem Stadtmagistrate noch die sogenannten magistratischen Grundgerichtsverwaltungen gibt, welche einen den Wirthschaftsämtern ähnlichen Wirkungskreis haben; wornach nur in die Frage gestellt wurde, wer von den Vorgeladenen hiebei zu erscheinen habe — und diese Frage nun auf die obige Art entschieden worden ist.

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 9. März 1805, §. 2.

[2]) Justizhofdekret vom 15. März 1833 und Hofkanzleidekret vom 23. Febr. 1837.

[3]) Helferts Jurisdictionsnorm, 1819, S. 58 a. a. O.

Es wird wohl der größte Theil der Einwohner dem wiener Magistrate in Ausziehsachen unterstehen; aber diese Gerichtsbarkeit kommt ihm nur als dem Personalgerichtsstande des Geklagten zu: ein Gleiches gilt auch rücksichtlich der in den Vorstädten Wiens bestehenden Grundgerichtsverwaltungen.

Man könnte sich allenfalls noch auf das Hofkanzleidekret vom 28. April 1811, in Folge dessen der Bestandmann oder dessen Erbe verbunden ist, jeden Aftermiether sogleich dem Stadtmagistrate bei sonstiger Ahndung anzuzeigen, berufen; aber dies ist eine rein politische Maßregel, um den wiener Magistrat in steter Kenntniß aller in Wien sich aufhaltenden Fremden zu erhalten und kann uns nicht berechtigen, hieraus sogleich schon auf die Causalgerichtsbarkeit dieses Magistrates zu schließen. Die Ausziehordnung an und für sich selbst begründet daher nicht schon die Causalgerichtsbarkeit dieses Stadtmagistrates; denn sonst müßten wir eine solche in strenger Consequenz auch dem klagenfurter einräumen [1]).

8. Angelegenheiten, welche mit dem Dienste der wirklichen Bergbeamten, Bergarbeiter und anderen Bergwerksverwandten in unmittelbarer Verbindung stehen und eigentlich die Bergdisciplin betreffen, gehören ausschließend zur Cognition der Berggerichte (I. §. 38). Die Causalgerichtsbarkeit der Berggerichte erstreckt sich jedoch nicht auf die Dienstleute des Bergpersonales [2]).

Die Injurienstreitigkeiten, die zwischen diesen Personen vorfallen, sind seit dem Erscheinen des neuen bürgerlichen Gesetzbuches den betreffenden Strafbehörden zur Amtshandlung zugewiesen worden [3]).

9. Wucherfälle gehören ausschließend zur Amtshandlung und Cognition der Landrechte (§. 5 und 11) bei Civil-, und des judicii delegati militaris mixti bei Militärpersonen, und zwar immer jener Provinz, wo der wucherliche Fall entdeckt worden ist.

Die wucherlichen Verträge sind eigentlich zu den schweren Polizeiübertretungen zu rechnen; und da nun die Gerichtsbarkeit über Wucherfälle an die Landrechte, beziehungsweise die Militärgerichte über-

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 19. Oktober 1792.

[2]) Patent vom 1. November 1781, §. 5 und 8.

[3]) Allg. b. G. B., §. 1339 und Hofkanzleidekret vom 14. März 1812

tragen wurde: so haben eben diese Gerichtsbehörden — gleich den politischen — hiebei von Amtswegen vorzugehen.

Das Verfahren in Wuchersachen beruht somit wie bei dem Strafprozesse auf der Untersuchungs- und nicht wie bei Civilrechtsstreitigkeiten auf der Verhandlungsmaxime, daher die Wucher- wohl von den Civilrechtssachen zu unterscheiden sind; und man darf somit nicht glauben, daß weil den Civilgerichtsbehörden die Gerichtsbarkeit hierüber zusteht, sie auch schon durch diese Uebertragung in eine Civilrechtssache umgewandelt wurden.

Der Civilrichter hat nur bis zu einem gewissen Punkte vorzugehen, denn ihm gebührt die Gerichtsbarkeit nur bis zur Urtheilsfällung; und sobald also das Urtheil gefällt und hierin auf eine Arreststrafe erkannt wurde: so ist der Schuldige, wofern er vom Civilstande ist, sogleich der politischen Behörde zu übergeben.

Wurde aber auf eine Geldstrafe erkannt, so ist der Inhalt des Urtheiles dem Fiskalamte bekannt zu machen. Dieses hat für die Eintreibung des Strafbetrages, welcher zur Kasse der Armenanstalt des Ortes gehört, wo das wucherliche Geschäft abgeschlossen wurde, zu sorgen.

Gehen aus der Untersuchung rechtliche Anzeigen eines verübten Betruges hervor, so ist der Beschuldigte zum weiteren Verfahren dem Criminalgerichte zu übergeben. Daß bei Militärpersonen die Nothwendigkeit der Ablieferung des Inculpaten zur Vollstreckung der Strafe und zum Criminalverhöre an Civilbehörden nicht Statt finde, braucht wohl nicht bemerkt zu werden [1]).

Bei vorfallenden Wucherunterſuchungen gegen das Personale einer auswärtigen Gesandtschaft schreitet das Obersthofmarschallamt, weil ihm keine eigenthümliche Strafgerichtsbarkeit gebührt, nur ex delegatione ein; und es hat zu diesem Ende, wenn gegen Hausleute oder Dienstboten fremder Gesandten oder Souveräne, welche zugleich Unterthanen derselben auswärtigen Staaten sind, criminal- oder sonst strafgerichtliche Amtshandlungen einzutreten haben, den wiener Criminalsenat oder nach Umständen, als der wucherliche Fall nicht in ein Verbrechen ausartet, jenen in schweren Polizeiübertretungen hiezu zu relegiren.

---

[1]) Patent vom 2. Dezember 1803, §. 22, 34 und 37.

Hieraus ergibt es sich auch, daß die Hausleute und Dienstboten aller jener Glieder der allerdurchlauchtigsten Familie, welchen das Forum des Obersthofmarschallamtes in Streitsachen und im adelichen Richteramte angewiesen ist, und welche nicht zugleich souverän sind, in keinem Falle, und die Hausleute und Dienstboten jener Glieder der allerhöchsten Familie, welche souverän sind und diese Begünstigung genießen, nur dann der Jurisdiction des Obersthofmarschallamtes unterstehen, wenn sie zugleich Unterthanen derselben Souveräne sind (§. 37) [1]).

10. Die Injurienhändel, in so fern sie nicht zur Competenz der politischen oder Criminalbehörden gehören (I. §. 18, 17); die Forderungen der Dienstboten gegen ihre Dienstherrn, wenn sie nicht zum politischen Verfahren geeignet sind, oder zu einer anderen Instanz als Abhandlungs- oder Concursbehörde gehören (I. §. 18, 9); die Klagen aus Schuldforderungen oder anderen Ansprüchen, die den Werth von 250 L. nicht übersteigen und endlich auch die Besitzstreitigkeiten sind vor die Stadtpräturen jener Capitalsstädte in dem lombardisch-venetianischen Königreiche zu ziehen, in deren Jurisdictionsbezirke — welcher in Civilangelegenheiten derselbe des betreffenden Civiljustiztribunals erster Instanz ist — derlei Streitigkeiten vorfallen (I. §. 42).

Die Stadtpräturen sind also in dieser Hinsicht reine Causalgerichtsbehörden. Der Grund hievon liegt in der besonderen Justizverfassung der italienischen Provinzen und in den singulären, das streitige Verfahren regulirenden gesetzlichen Vorschriften, welche sich in mehrfacher Hinsicht von jenen der übrigen Provinzen unterscheiden (§. 11).

Was die Besitzstreitigkeiten insbesondere betrifft, so kommt die Causalgerichtsbarkeit blos den Stadtpräturen im lombardisch-venetianischen Königreiche und nicht auch den Collegialgerichten in Dalmatien, dann den Landpräturen beider italienischen Provinzen und zuständigen Gerichtsbehörden in Tirol zu; indem die letzteren, durch das für die Lombardie und Venedig erflossene Normale vom 22. Juni 1825 und das für Tirol und Dalmatien erlassene Hofkanzleidekret vom 8. Oktober 1830 und 20. April 1837 hiezu berufenen Behörden die competenten Realinstanzen bilden, was bei den ersteren nicht der Fall ist.

---

[1]) Hofdekret vom 5. Februar 1819 und 16. Juni 1820.

Das Besondere hiebei ist es auch, daß nach der Hofkanzleiverordnung vom 20. April 1837 das Verfahren im Civilprozesse über die gemachte Einwendung des incompetenten Gerichtsstandes nicht praktisch werden kann und somit keine separate Verhandlung hierüber einzuleiten, sondern vielmehr mit der Verhandlung über die Hauptsache zu vereinigen ist (§. 6).

Nur die Streitigkeiten zwischen den Eigenthümern und ihren Landleuten im Gebiete von Ragusa über Personal- und Realleistungen während des Besitzes, so wie auch die Besitzstreitigkeiten, welche wegen der Benützung der Gemeindeweiden, Wälder und Wässer zwischen den Gemeinden der neuen und neuesten Erwerbung in Dalmatien entstehen könnten, sollen sowohl rücksichtlich der Untersuchung als auch der Entscheidung — wie früher — den politischen Behörden vorbehalten bleiben [1]).

Unter den Besitzstreitigkeiten sind hier jedoch nur die Besitzstörungen, aber sonst Besitzstörungen jeder Art — sie mögen nun Sachen (I. §. 91 und 100) oder Rechte betreffen — zu verstehen. Hieraus ergibt sich die praktische Folge, daß vor die Stadtprätoren wohl die Streitigkeiten de retinenda und de recuperanda, keineswegs aber auch de adipiscenda possessione und der petitorische Prozeß zu ziehen sind: diese letzteren gehören somit vor die ordentlichen Civilgerichtsbehörden (I. §. 100).

§. 57.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Ein Unterthan der Herrschaft A. will die Obrigkeit der Herrschaft B. aus einem Kaufgeschäfte über eine bewegliche Sache klagen. Beide Herrschaften haben einen anderen Herrn — und es steht somit der Kläger der geklagten Obrigkeit nicht als eigener Unterthan gegenüber.

Die Klage wäre nun wohl in den meisten Fällen bei dem Landrechte der Provinz anzubringen: jedoch mit dem wesentlichen Unterschiede, daß es hiebei nicht als Causal, sondern als Personalgerichtsstand einzuschreiten hat (§. 8).

Das Unterthanspatent hat nur das Verhältniß, welches zwischen

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 8. Oktober 1830.

der Obrigkeit und ihren eigenen Unterthanen besteht, vor den Augen: seine Tendenz geht dahin, den Beschwerden und Prozessen, wodurch nur eine desto größere Erbitterung der Gemüther herbeigeführt würde, so viel als möglich zu steuern — und so den Unterthan vor Gewaltthätigkeiten und Verfolgungen, welchen er sonst von Seiten seiner Obrigkeit ausgesetzt wäre, zu schützen. Alle diese Gründe fallen aber bei fremdherrschaftlichen Unterthanen hinweg; und es wäre daher nicht abzusehen, warum man hier von den generellen Grundsätzen abweichen sollte! — Tritt also der Unterthan gegen die fremde Obrigkeit als Kläger auf, so wird dieser Unterschied — wie gesagt — selten praktisch; aber er wird es umgekehrt dann, wenn die Obrigkeit gegen den fremden Unterthan als Kläger auftritt, indem in so einem Falle die Klage bei jenem obrigkeitlichen Justizamte, welchem der Unterthan untersteht, anzubringen ist.

2. Die Obrigkeit klagt ihren Unterthan bei dem Landrechte. Während des Prozeßzuges tritt der Geklagte aus dem Unterthänigkeitsverhältnisse heraus; und es frägt sich somit: was mit diesem Prozesse bei einer solchen Veränderung der Umstände zu geschehen habe?

Nach den Grundsätzen der Streitanhängigkeit muß man darauf sehen, ob die Klage dem Unterthan noch vor der Auflösung des Unterthänigkeitsbandes zugestellt wurde oder nicht. Im ersteren Falle wäre das Landrecht allerdings berechtigt, sich in diesem Prozesse bis zu dessen Beendigung für competent anzusehen, nicht aber so auch im letzteren, wo es vielmehr der Obrigkeit obliegt, unter Bekanntgebung des veränderten Standes der Dinge um die Zurückstellung der Klage zu bitten und sich mit derselben an dessen nunmehrige Personalinstanz zu wenden (I. §. 26).

Dagegen wird dann, wenn ex nexu subditelae geklagt wurde und es sich hiebei blos um persönliche Leistungen handelt, die Klage nothwendig ganz wegfallen müssen; indem mit der Entlassung aus dem Unterthansverbande der Unterthan ein solcher zu seyn aufhört und die Obrigkeit, ohne sich selbst in Widerspruch zu bringen, von ihm nicht mehr diese Leistungen verlangen kann.

Haften aber diese Leistungen auf dem unterthänigen Gute, und wurde z. B. der Besitz von dem entlassenen Unterthan an einen Drit-

ten übertragen, so ist nichts destoweniger der Prozeß bei dem Landrechte (I. §. 98) fortzuführen; weil Niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat, durch die Entlassung des Unterthans aus dem Unterthänigkeitsverbande nicht auch zugleich das unterthänige Gut für frei erklärt wurde und somit, in so lange die klagende Obrigkeit nicht selbst ihre Klage zurücknimmt und hievon gänzlich abläßt, die anhängige Rechtssache in statu quo zu verbleiben hat.

3. Ein Unterthan bringt bei seinem obrigkeitlichen Justizamte eine Klage ein. Die Klage ist gegen mehrere Consorten gerichtet und als Erstgeklagter ein Unterthan derselben Herrschaft aufgeführt. Unter diesen Consorten erscheint auch die eigene Obrigkeit.

Man sollte glauben, daß sich in so einem Falle das obrigkeitliche Justizamt als gesetzlich oder zum Mindesten als freiwillig prorogirter Gerichtsstand zur Entscheidung dieser Streitsache immerhin für competent ansehen könne. — Hierin würde man aber sehr irren, denn obzwar Unterthanen derselben Herrschaft einander bei ihrem obrigkeitlichen Justizamte als dem für sie bestimmten Gerichte zu belangen haben; so kann es doch dann nicht geschehen, wenn die Obrigkeit hiebei auf irgend eine Art mit verflochten erscheint.

Wenn also gleich die Obrigkeit litem contestiren würde, so würde dessenungeachtet das eigene obrigkeitliche Justizamt in dieser Rechtssache incompetent bleiben; weil es zwischen Obrigkeit und Unterthan nie — selbst nicht im Exekutionswege — als Richter einschreiten darf, und dies auch auf alle jene Fälle der freiwilligen Gerichtsbarkeit auszudehnen ist, wo der Gerichtsinhaber als Partei erscheint (I. §. 98).

Ist daher der Fall dergestalt geartet, daß z. B. mehrere Miteigenthümer oder Besitzer — worunter auch die Grundobrigkeit erscheint — einer untheilbaren, individuell bestimmten oder zwar theilbaren, aber noch ungetheilten beweglichen Sache auf Abtretung der ganzen Sache oder eines physischen Theiles derselben geklagt werden wollen; so bleibt dem Unterthan nichts anderes übrig, als die Klage gegen die Obrigkeit als Erstgeklagten zu rubriciren und so den Gerichtsstand des Landrechtes in dieser Streitsache zu prorogiren. Die Klage muß hier nothwendig wider alle Theilhaber insgesammt gestellt werden, denn der Antheil, der ihnen an dieser Sache gebührt, ist ein blos intellectueller —

ein Idealantheil — und läßt sich somit nur mit der Sache zugleich und nicht abgesondert von derselben denken [1]).

Außerdem steht es dem Unterthan frei, jeden geklagten Consorten bei dessen competentem Personalgerichtsstande auf Abtretung des ihm hievon gebührenden Antheiles zu belangen, oder auch, in so fern es sich mit den Gesetzen verträgt, die Klage gegen mehrere geklagte Consorten bei dem obrigkeitlichen Justizamte als dem Personalgerichtsstande des Erstgeklagten einzubringen und so für die übrigen die Gerichtsbarkeit zu prorogiren: die Obrigkeit müßte aber immer nur bei ihrem competenten Personalrichter auf Abtretung der sie betreffenden Theilquote geklagt werden.

4. Ein Mensch, der seinen Wohnsitz für immer aufgegeben hat, und zwar ohne Absicht, sich irgendwo häuslich niederzulassen, oder sich doch wenigstens längere Zeit an einem Orte aufzuhalten, will zum Behufe der Wiederverehelichung um die Todeserklärung seiner Ehegattin ansuchen.

Hier unterliegt es wohl keinem Zweifel, daß er das Gesuch bei dem Landrechte jener Provinz, in der er herumvagirt, einzubringen hat (I. §. 8); würde er in mehreren Provinzen herumvagiren, so tritt eine elective Concurrenz für ihn ein, und er kann sonach dasselbe bei dem Landrechte dieser oder jener Provinz überreichen: es wird in einem solchen Falle angenommen, daß er in jener Provinz, wo das Gesuch eingebracht wurde, einen längeren Aufenthalt nehmen wird, weil ihm nothwendig — zumal bei der bevorstehenden Vermählung — daran gelegen seyn muß, seinen Wohnsitz daselbst zu fixiren und das Resultat seines Einschreitens abzuwarten. Aehnliche Gründe treten auch ein, wenn zu irgend einem anderen Zwecke die Todeserklärung angesucht werden will; nur ist sodann das Gesuch bei jenem Gerichtsstande, welchem er in seinem gegenwärtigen Aufenthaltsorte vermöge seiner persönlichen Eigenschaft untersteht, anzubringen (I. §. 88).

5. Der Besitzer eines Hauses in der Stadt Wien will wegen nicht abgeführten Zinses die Klage ad illata et invecta anstellen. Der Miethmann hat aber bei Zeiten sämmtliche Meubeln aus dem bewohnten Quartiere in ein anderes Quartier desselben Hauses übertragen lassen.

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 833.

Es ist nun die Frage: ob die pfandweise Beschreibung dieser Einrichtungsstücke vorgenommen werden könne?

Ich sage nein — denn obgleich sie sich in demselben Hause noch befinden, so sind sie doch nicht mehr in derselben Wohnung; und es erscheint somit jene Bedingung nicht erfüllt, an welche das Gesetz die Realisirung der Sicherstellung des Miethzinses knüpft [1]).

Das Hofdekret vom 18. November 1784 scheint zwar hiefür zu sprechen, wie es aus dessen Schlußworten zu ersehen ist, da es dem wiener Magistrate die Causalgerichtsbarkeit unter der Bedingung, daß sie sich noch in demselben Hause befinden, einräumt; aber abgesehen davon — daß der Gesetzgeber unmöglich eine solche Intention haben konnte und diese Uebertragung leicht eine nothwendige Rechtsfolge des geschehenen Abverkaufes dieser Einrichtungsstücke seyn kann, es daher vielmehr die Sicherheit des Verkehres erfordert, den redlichen Käufer in seinem Besitz- oder Eigenthumsrechte zu schützen [2]): so könnte eine derlei Interpretation dieses Hofdekretes auch schon aus dem Grunde nicht mehr stattfinden, weil es sich diesfalls nur um ein reines Privatrecht handelt und in dieser Hinsicht demselben also durch den §. 1101 des allg. b. G. B. derogirt wurde [3]).

Der wiener Magistrat müßte sonach, weil die Klagerechte wegen des rückständigen Zinses nur in so weit, als sie ad illata et invecta geführt werden, zu dessen Gerichtsbarkeit gehören — im Falle der Geklagte seiner persönlichen Eigenschaft nach ihm sonst nicht zugleich untersteht — nach hierüber vom Gerichtsdiener erstatteter Relation den Kläger ab- und an den competenten Personalgerichtsstand des Geklagten verweisen.

6. Eine zum Gesandtschaftsgefolge irgend einer fremden Macht gehörige Person miethet in Wien eine Wohnung und bleibt für mehrere Termine den Zins schuldig. — In einem derlei Falle könnte der Hauseigenthümer, obgleich der wiener Magistrat bei Zinsklagen, welche ad illata et invecta geführt werden, als judicium universale cum derogatione omnium instantiarum einzuschreiten hat, nichts destoweniger

---

1) Allg. b. G. B., §. 1101.

2) Ebendas. §. 317, 339, 344 und 425.

3) Patent vom 1 Juni 1811.

doch nicht gegen selbe bei diesem Causalgerichtsstande klagbar auftreten; und es beschränkt sich daher die Exterritorialität nicht blos auf das gesandtschaftliche Wohnhaus, sondern sie umfaßt auch die Wohnung eines jeden zur Gesandtschaft gehörigen Individuums.

Es werden hier die oben (§. 37) vorgetragenen Grundsätze praktisch: man wüßte es sich sonst wahrlich nicht zu erklären, warum hier gerade eine Ausnahme von denselben eintreten sollte!

Der Weg, der dem Bestandgeber in einem solchen Falle zur Eintreibung seiner Forderung offen steht, ist nach fruchtlos gebliebener Beschwerdeführung bei dem Hofmarschallamte eine Note des Hofmarschalls an die österreichische Staatskanzlei mit dem Ersuchen, wegen Befriedigung des Bestandgebers das Nöthige einzuleiten (§. 38).

Nur dann — wenn der Gesandte selbst schon bei dem Antritte des Gesandtschaftspostens oder noch vor der Anstellung der Zinsklage sich den inländischen Gerichten unterworfen hätte, oder blos unter dieser Bedingung hierlands angenommen worden wäre, könnte sich der wiener Magistrat in dieser Rechtssache als competent ansehen; so auch dann, wenn die zum Gesandtschaftsgefolge gehörige Person den wiener Magistrat hiezu ausdrücklich prorogirt haben sollte und zu dieser Prorogation befugt war (I. §. 8 und 65).

Denn die Exterritorialität und Nichterterritorialität äußert ihre praktischen Wirkungen nicht blos auf den Gesandten und dessen Familie, sondern zugleich auch auf dessen Gefolge, weil alle zusammen doch nur immer eine und dieselbe Gesandtschaft bilden; und im Prorogationsfalle ist es nur die eigene Berechtigung der zum Gesandtschaftsgefolge gehörigen Person, welche die Competenz des wiener Magistrates begründet [1]).

§. 58.

B. Die Merkantil- und Wechselgerichte.

Die Merkantil- und Wechselgerichte sind theils abgesonderte landesfürstliche Behörden — wie in Wien, Triest, Botzen, Venedig und Mailand, theils mit den Stadt- und Landrechten vereinigt — wie in

---

[1]) Schusters Comment. I. §. 38 a. a. O. und Hofkanzleidekret vom 14. Oktober 1839.

Linz, Salzburg, Klagenfurt, Laibach, Görz und Rovigno, oder auch mit den Magistraten — wie in Prag, Brünn, Troppau und Gratz, dann zu Zengg für die Militärgrenze. In dem lombardisch-venetianischen Königreiche und Dalmatien sind es die Collegialgerichte, welchen die Merkantil- und Wechselgerichtsbarkeit übertragen wurde [1]).

Für Tirol und Vorarlberg wurde dieselbe in der Art normirt, daß nunmehr die Klagen aus förmlichen Wechselbriefen, in so weit sie nicht zur Competenz des botzner Marktgerichtes gehören, bei den Collegial- und Civilgerichten — nämlich im roveredoer Kreise bei dem Civilgerichte zu Roveredo, im trienter Kreise bei dem Collegialgerichte zu Trient, im botzner Kreise beim Civilgerichte zu Botzen und in den übrigen drei tirolischen Kreisen und in Vorarlberg bei dem Stadt- und Landrechte zu Innsbruck — anzubringen und zu verhandeln sind; da das Collegialgericht zu Feldkirch in Vorarlberg aufgelassen und die Gerichtsbarkeit über den Adel und Clerus in Vorarlberg, so wie auch über die dort vorfallenden Wechselprozesse und Wucheruntersuchungen dem innsbrucker Stadt- und Landrechte zugewiesen wurde, wobei sich aber dieses Stadt- und Landrecht zur Erleichterung der Parteien in allen thunlichen Fällen der Delegation an die Landgerichte bedienen kann [2]).

Die Merkantil- und Wechselgerichte haben eine zweifache Bestimmung: sie schreiten als Justiz- und politische Behörden ein; wornach sich auch die Oberbehörde richtet — und diese ist nun nach Beschaffenheit des Falles bald die Appellation, bald die Landesstelle [3]).

§. 59.

I. Von den Merkantil- und Wechselgerichten im Allgemeinen.

a) Die Merkantil- und Wechselgerichte als Justizbehörden.

Die Gegenstände, welche die Jurisdictionsnormen diesen privilegirten Causalgerichtsständen zuweisen, sind:

1. die Klagen, welche aus förmlichen und unförmlichen Wechseln

---

[1]) Hofdekret vom 2. November 1819.
[2]) Hofdekret vom 14. März 1817 und a. h. Entschließ. vom 4. Februar 1826.
[3]) Hofkammerdekret vom 20. März 1816.

angestellt werden; die Verbindlichkeit des Geklagten mag sich auf die Ausstellung, Indossation oder Acceptation desselben gründen, wenn er nur hiezu persönlich fähig war, und insbesondere die Indossirung des Wechsels als Giro und nicht als gemeine Cession anzusehen ist [1]).

Hier ist es nun zur gehörigen Beurtheilung, welcher Wechsel als ein förmlicher oder unförmlicher anzusehen und wer zur Ausstellung, Indossirung und Acceptation des einen oder des anderen fähig ist, nothwendig, die Requisite zu dem einen wie zu dem anderen kennen zu lernen.

Ein Wechsel oder Wechselbrief ist eine kurzgefaßte, unter der ausdrücklichen Benennung »Wechsel« ausgestellte Urkunde, in welcher sich der Aussteller verbindet, eine bestimmte Summe Geldes entweder selbst zu zahlen oder durch einen anderen auszahlen zu lassen. In einem förmlichen Wechselbriefe verpflichtet sich der Aussteller desselben, das auf einem Platze empfangene Geld dem Inhaber des Wechselbriefes an einem anderen Platze — in einem unförmlichen aber an dem Ausstellungsorte zu zahlen oder zahlen zu lassen [2]).

Die förmlichen und unförmlichen Wechsel sind wieder entweder eigene oder fremde. Die ersteren nennt man jene, welche auf den Aussteller selbst oder eine im juridischen Sinne mit ihm identische Person — die letzteren, welche auf eine von dem Aussteller im Rechtssinne verschiedene Person zahlbar gezogen sind [3]).

Ein förmlicher Wechsel muß nachstehende wesentliche Erfordernisse haben:

1. das Datum des Ortes, wo derselbe ausgestellt wurde, mit Beirückung des Tages, Monates und Jahres;
2. den Namen desjenigen, an den oder an dessen Ordre die Zahlung geschehen soll;
3. die Wechselsumme nebst den Geldsorten, in welchen selbe zu zahlen ist;
4. die Unterschrift des Wechselausstellers;
5. die Aufschrift an denjenigen, welcher den Wechsel bezahlen soll;

---

[1]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, Artikel 6.
[2]) Ebendas. Artikel 2 und 53.
[3]) Ebendas. Artikel 3.

6. den Ort, wo die Zahlung zu leisten ist;
7. die ausdrückliche Benennung »Wechsel« mit der Angabe, ob derselbe eine Prima, Secunda, Tertia oder Sola sey.

Gewöhnlich pflegt auch solchen Wechseln die Verfallzeit, die Bestätigung des Empfanges der Valuta und die Angabe dessen, für wessen Rechnung die Wechselsumme gezogen sey, beigesetzt zu werden; diese Erfordernisse sind aber nicht wesentlich, und es genießen die Wechselbriefe ungeachtet ihres Abganges dennoch das Wechselrecht [1]).

Was jedoch die Erfordernisse eines unförmlichen Wechsels anbelangt, so heißt es ausdrücklich in dem 53. Artikel der Wechselordnung, daß demselben die Hauptrequisite des förmlichen abgehen: die unförmlichen Wechsel sind als bloße gemeine Schuldscheine oder Waarenconti, um das Kapital sammt Interessen am Ausstellungsorte nach Verlauf einer gewissen Zeit abzuführen, zu betrachten.

Ein unförmlicher Wechsel muß somit vor allererst die Erfordernisse eines Schuldscheines nach unserem bürgerl. G. B. [2]) haben; weiters, wenn er das Wechselrecht genießen soll, als Wechsel benannt seyn; ingleichen auch die Bestätigung des Valutaempfanges enthalten [3]).

Die Constituirung des Begriffes eines Wechsels war deshalb nothwendig, weil sich hiernach der Gerichtsstand regulirt und in allen jenen Fällen, wo ein oder das andere wesentliche Erforderniß eines Wechsels mangelt, derselbe als ein gemeiner Schuldschein anzusehen und die Klage aus demselben somit bei der Personalinstanz des Geklagten anzustellen ist. Das Wechselrecht kommt aber übrigens einem auch mit allen gesetzlichen Erfordernissen versehenen Wechsel erst dann zu, wenn die Ausstellung, Indossirung oder Acceptation von einer solchen Person ausging, welche hiezu fähig war — und hievon wollen wir nun in dem folgenden Paragraphe handeln.

§. 60.

Als oberste Regel rücksichtlich der Fähigkeit zur Ausstellung eines Wechsels kann der Grundsatz aufgestellt werden, daß jeder ohne Unter-

---

[1]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, Artikel 2, 9 und 15.
[2]) Allg. b. G. B. §. 1001.
[3]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, Artikel 53; Patent vom 25. Februar 1791 und Hofdekret vom 24. Februar 1792.

terschied des Standes und Geschlechtes befugt ist, Wechsel auszustellen, der zur Schließung eines Kontraktes überhaupt fähig und nicht durch besondere Gesetze ausdrücklich von der Ausstellung der Wechsel ausgeschlossen ist. Hiernach richtet sich auch die Fähigkeit zur Girirung und Acceptation eines Wechsels.

Zum Belege dient uns hier das Hofdekret vom 21. September 1821, in Gemäßheit dessen nothwendig jeder Zweifel hierüber verschwinden muß und jeder als fähig erscheint, sich durch Acceptation und Girirung eines unförmlichen Wechsels zu verbinden, welcher zur Zeit der Acceptation und Girirung fähig war, einen Wechsel dieser Art auszustellen; sonst ist die Acceptation gegen ihn ohne rechtliche Wirkung und der Giro nur als eine gemeine Cession zu betrachten — selbst auch dann, wenn gleich der Wechsel von einem dazu berechtigten Handelsmanne ausgestellt worden wäre.

Man kann unbedenklich diese Anordnung auch auf die förmlichen Wechsel anwenden, denn man verstößt — wie Wagner sehr treffend bemerkt [1]) — hiebei keineswegs gegen die Grundsätze der Analogie; da dies als keine ausdehnende Auslegung eines Gesetzes anzusehen ist, sondern diese gesetzliche Erklärung nur über eine aus Anlaß eines speciellen Falles gestellte Anfrage erfloß — und daher eben, weil dieser Zweifel blos die Fähigkeit zur Acceptation und Girirung unförmlicher Wechsel betraf, die diesfällige Entscheidung nur speciell ausfallen konnte!

Wir können überdies zur Begründung der Ansicht, daß der Gesetzgeber in dieser Beziehung die förmlichen Wechsel den unförmlichen ganz gleichstellt, auch noch eine andere klare Gesetzstelle anführen.

So wurde bei der Normirung des Gerichtsstandes in Wechselsachen verordnet, daß diejenigen, welche keine Wechsler und Kaufleute sind und doch einen förmlichen Wechsel ausgeben oder nehmen, acceptiren oder giriren, nur wegen dieses förmlichen Wechselhandels bei dem Wechselgerichte, bezüglich der unförmlichen Wechsel aber bei ihrer competenten Personalinstanz Rede und Antwort zu geben haben — und daß somit die förmlichen Wechsel ohne Unterschied der Personen, die unförmlichen hingegen nur zwischen beiderseits Kaufleuten zu dem

---

[1]) Wagners kritisches Handbuch I., §. 154 a. a. O.

Wechselgerichte gehören; es wäre denn, daß sich die letzteren ausdrücklich dem Wechselgerichte unterworfen hätten [1]).

Als überhaupt unfähig zur Eingehung von Wechselverbindlichkeiten und hievon ganz ausgeschlossen erscheinen nach den allgemeinen Rechtsprincipien: Kinder, Rasende, Wahnsinnige, Blödsinnige, Minderjährige in genere, Mönche, gerichtlich erklärte Verschwender und überhaupt alle jene, welchen die allgemeinen bürgerlichen Gesetze die eigene Vermögensverwaltung eingeschränkt haben, und die daher von einem Vater, Vormunde oder Curator abhängen; indem die Fähigkeit der Personen zu den wesentlichen Erfordernissen eines jeden giltigen Vertrages und somit auch des Wechselvertrages gehört [2]).

Die Fähigkeit der weltlichen Gemeinden und ihrer einzelnen Glieder und Stellvertreter zum Abschlusse der Wechselgeschäfte ist nach der Verfassung und den politischen Vorschriften, jene der Verbrecher aber nach dem Strafgesetze zu beurtheilen [3]).

§. 61.

Durch Wechselgesetze wurden insbesondere als wechselunfähig erklärt:

1. die Ordenshäuser, weil ihnen alle Geldnegotien, so weit sie durch Wechsel betrieben werden, verboten sind [4]).

Nach den Wechselordnungen waren auch alle Geistlichen — ohne Unterschied, ob sie Ordens- oder Weltgeistliche sind — wechselunfähig [5]); ein späteres Gesetz aber hob diese Unfähigkeit auf und erklärt ausdrücklich, daß ein Geistlicher von der giltigen Ausstellung eines Wechsels nicht auszuschließen sey, er sich daher ebenfalls der Gerichtsbarkeit des Wechselgerichtes in den von ihm auszustellenden Wechsel-

---

[1]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, 2. Abtheil. I. Tit. §. 8.

[2]) Allg. b. G. B., §. 865.

[3]) Ebendas. §. 867 und 868.

[4]) Hofdekret vom 10. März 1772.

[5]) Wechselordnung vom Jahre 1763; Editto di cambio vom Jahre 1765; Norma cambialis vom Jahre 1775, Artikel 6.

briefen wirksam unterziehen könne und folglich wider ihn auch die Gerichtsbarkeit des Wechselgerichtes stattfinden müsse [1]).

Dies betrifft nun eben so die förmlichen wie die unförmlichen Wechsel: die in dieser gesetzlichen Vorschrift vorkommende Bedingung der Unterwerfungsfähigkeit ist blos auf die letzteren zu beziehen.

Wir finden den legalen Grund dieser Singularität in der ursprünglichen Wechselordnung vom Jahre 1763, gemäß welcher jeder ohne Ausnahme zur Ausstellung unförmlicher Wechsel berechtigt gewesen ist, und nur, wenn er Nichtkaufmann war, sich ausdrücklich dem Wechselgerichte unterwerfen mußte.

Gegenwärtig ist jedoch ganz und allein nur den Kaufleuten, Fabrikanten und Professionisten die Ausstellung unförmlicher Wechsel gestattet [2]): hiedurch wurde nun dem Hofdekrete vom 22. September 1789 theilweise derogirt und der obige darin vorkommende, die unförmlichen Wechsel betreffende Beisatz unpraktisch gemacht; die Geistlichen sind somit nur noch zur Ausstellung förmlicher Wechsel berechtigt [3]).

Nach der westgalizischen Wechselordnung vom 10. Oktober 1797 bleiben aber alle Geistlichen von den Wechselgeschäften ausgeschlossen.

Hieraus ersieht man nun, daß die in neuerer Zeit aufgetauchte Meinung, welche den Geistlichen auch in jenen Ländern, wo die Wechselordnung vom Jahre 1763 gilt, die Wechselfähigkeit zur Gänze abspricht, unrichtig ist: zur Begründung derselben wird sich auf das Hofdekret vom 26. Oktober 1804 berufen, nach welchem der unadeliche katholische Clerus auf keinen Fall seiner privilegirten Gerichtsbarkeit entsagen darf.

Obzwar wir gewichtige Autoritäten für die Grundlosigkeit derselben — wie z. B. einen Wagner, Helfert und Wessely [4]) — welche sämmtlich, wenn gleich ihre Gründe nicht dieselben sind, in der Hauptsache mit einander übereinstimmen, aufzuführen im Stande sind; somit schon die Berufung auf selbe genügt und jede weitere Erörterung die-

---

[1]) Hofdekret vom 22. September 1789.

[2]) Hofdekret vom 25. Februar 1791 und 24. Februar 1792.

[3]) Wagners kritisches Handbuch I., §. 150 a. a. O.

[4]) Wagners kritisches Handbuch I., §. 150; Helferts Jur. Norm. 1819, §. 72 a. a. O. und Wagners Zeitschrift 1830. III., S. 157 u. f. f.

ser Controversfrage als müßig erscheinen muß: so erachte ich doch zur Vorbeugung einer jeden irrigen Auslegung der bezüglichen Gesetzstellen eine nähere Beleuchtung der einander widerstreitenden Ansichten für nöthig.

Für die unrichtige Meinung sprechen die gesetzlichen Worte: daß sich der Geistliche auf keinen Fall seiner Gerichtsbarkeit entschlagen darf, ferner die Analogie, daß auch ein Militär sich den Wechselgerichten in keinerlei Art unterwerfen dürfe, und dann der Umstand, daß die Rechtswirkungen der freiwilligen Prorogation nicht mit jenen der gesetzlichen zu verwechseln sind.

Allein — wenn es gleich wahr bleibt, daß die Geistlichen in jenen Ländern und insbesondere in der Bukowina, wo das Wechselpatent für Westgalizien gilt, wechselunfähig sind; so ist dies doch nicht auch in jenen Ländern, wo es keine Gesetzkraft hat, der Fall.

Wir haben bereits oben gezeigt, in wie weit das Hofdekret vom 22. September 1789 noch aufrecht besteht — und den Geistlichen daher die Wechselfähigkeit benehmen wollen, hieße gegen das Gesetz selbst streiten. Das Hofdekret vom 26. Oktober 1804 konnte sie ihnen auch nicht benehmen, da es nur die früher bestandene Regel und nicht die Ausnahme von dieser Regel aufheben wollte — und man daher, wenn man bei der buchstäblichen Auslegung desselben beharren möchte, im Grunde behaupten würde, daß hiedurch dem Landrechte die Ausübung der Wechselgerichtsbarkeit übertragen wurde, somit dasselbe als das eigentliche Merkantil- und Wechselgericht für die Geistlichen erscheint; weil doch einmal nicht geläugnet werden kann, daß die Geistlichen förmliche Wechsel ausstellen können. — Man sieht, zu welchen sonderbaren Resultaten diese Argumentation führen würde!

Militärs können sich zwar gleichfalls ihres Forums nicht entschlagen und dürfen selbst nicht vor die Merkantil- und Wechselgerichte gezogen werden; aber zwischen ihnen und den Geistlichen besteht ein großer Unterschied: die Militärs sind sowohl nach der Wechselordnung vom Jahre 1763 als nach jener vom Jahre 1797 wechselunfähig und seither erklärt sie kein Gesetz — weder ganz noch zum Theil — für wechselfähig. Die Rechtsanalogie kann hier also offenbar nicht Platz greifen, da die Wechselunfähigkeit der Militärs unter die Ausnahmen gehört, Ausnahmen aber nicht analogisirt werden dürfen.

So dient uns auch die gesetzliche Prorogation zu keinem Anhaltspunkte: man würde sehr fehlen, wenn man das Merkantil- und Wechselgericht einem prorogirten Forum gleichstellen wollte. Einen prorogirten Gerichtsstand haben wir dann, wenn die Gerichtsbarkeit eines Richters auf Personen und Sachen, die ihm sonst nicht unterliegen, ausgedehnt wird; wo läßt sich nun ein solches von dem Wechselgerichte, welches ein bloßer Causalgerichtsstand ist, behaupten.

Zudem — wenn der Wechselgerichtsstand auch immerhin ein gesetzlich prorogirter wäre, so berechtigt uns dies doch nicht, demselben mit dem freiwillig prorogirten gleiche Rechtswirkungen zuzuschreiben. Wir haben Beispiele, daß Geistliche und Militärs als Streitgenossen oder im Wege der Widerklage bei dem incompetenten Gerichtsstande belangt werden können, obgleich sie sonst nicht freiwillig prorogiren dürfen.

Eine Concludenz, welche auf solchem Grunde beruht, muß somit nothwendig in sich selbst zerfallen, und statt daß unsere Ansicht hiedurch widerlegt werden soll, wird sie vielmehr hiedurch noch mehr bestärkt.

2. Die in wirklichen Kriegsdiensten stehenden, wie auch die pensionirten Militärs, weil gegen selbe keine Wechselexekution stattfinden kann; worunter also weder die bei dem Hofkriegsrathe, noch bei dem Kriegscommissariate angestellten Beamten und das dazu gehörige Kanzleipersonale — am allerwenigsten aber andere Offizianten, obschon deren Dienstleistung das Militär betrifft und sie sonst der Militärjurisdiction unterliegen, begriffen sind [1]).

Man ersieht hieraus, daß in dem sechsten Artikel der Wechselordnung die Ausnahmsfälle keineswegs erschöpft sind, sondern blos demonstrative aufgeführt wurden.

Nur die in wirklichen Kriegsdiensten stehenden und pensionirten Militärs erklärt das Gesetz für wechselunfähig, daher müssen a contrario ganz folgerecht alle jene, welche nicht in die eine oder die andere Categorie gehören, wechselfähig seyn — wie die Feldmediker und Chirurgen, die Feldkapläne, das Dienstpersonale der Militärindivi-

---

[1]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, Artikel 6 und Hofdekret vom 9. Oktober 1787.

duen, die bei dem Militärappellationsgerichte, den Generalcommanden und den verschiedenen Militärbranchen überhaupt angestellten Personen, die Bau- und Werkmeister, obgleich sie im Militärsolde stehen. Denn von allen diesen Individuen läßt es sich eben so gut sagen, daß deren Dienstleistung nur das Militär betrifft und sie selbst nicht Kriegsdienste leisten; weshalb sich auch der Gesetzgeber, um einer jeden etwaigen irrigen Auslegung dieser Gesetzstelle vorzubeugen, in der italienischen Uebersetzung des Ausdruckes »attuale serviggio« im Gegensatze zu dem serviggio militare und in der lateinischen Uebersetzung der Paraphrase »qui actu sub vexillis nostris militant« bediente [1]).

Man kann hieher ferner die im Stande der Garden begriffenen Personen, die mit Militärcharakter, jedoch ohne Pension ausgetretenen Offiziere, die Gattinen, Witwen und Kinder der Militärs rechnen. Es können insbesondere die letzteren deshalb nicht zugleich auch wechselunfähig seyn, weil es der Gatte und beziehungsweise Vater ist; denn diese bilden blos eine Ausnahme von der in dem sechsten Artikel der Wechselordnung aufgestellten Regel — Ausnahmen sind aber streng zu erklären.

Der Einwand, daß die Familienangehörigen immer dem Forum des Hausvaters zu folgen haben, zerfällt daher nothwendig in sich selbst; und wir werden weiter unten zeigen, wie sich diesfalls stricte nur an die Textirung zu halten ist und ihr keine willkürliche Ausdehnung gegeben werden darf (§. 72).

3. Die großjährig erklärten Minderjährigen, in so lange als sie das 24. Jahr ihres Alters noch nicht wirklich erreicht haben.

Nur jene minorennen Negocianten, welche eine eigene öffentliche Handlung oder Wechsel mit Consens der Obrigkeit treiben, in eine Societät treten, oder mittelst Annahme einer Commission, Abschließung eines Kontraktes, Ausstellung, Acceptation eines Wechsels oder in anderem Wege sich zu etwas verbinden, sind hievon ausgenommen und unterstehen dem Wechselgerichte [2]).

---

[1]) Editto di cambio vom 2 April 1765 und norma cambialis v. 22. Juli 1775, Artikel 6.

[2]) Wechselordn. vom 1. Oktob. 1763; Editto di cambio vom 2. April 1765; Norma cambialis v. 22. Juli 1775; Wechselpat. v. 10. Oktob. 1797, Artikel 7. Codice di commercio vom 17. Juli 1808, Tit. VIII. §. 1, art. 114 und Dekret vom 15. Juni 1810.

4. Das Gesandtschaftspersonale auswärtiger Mächte, als gegen welches keine Wechselexekution stattfinden kann.

Es wird jedoch Niemanden verwehrt, mit den zum Gesandtschaftspersonale gehörigen Individuen ein Wechselnegoz abzuschließen; wornach er sich aber selbst die nachtheiligen Folgen zuzuschreiben hat, wenn ihm bei verweigerter Zahlung das Wechselgericht zu dem Seinigen nicht verhelfen kann [1]).

Man darf daher nicht glauben, daß den fremden Gesandten und ihrem Gesandtschaftsgefolge die Wechselfähigkeit gar nicht zukomme: diese besonders privilegirten Personen wären ja sonst viel ärger daran als jeder andere Ausländer.

Den Fre. den stehen überhaupt gleiche Rechte und Verbindlichkeiten mit den Eingebornen zu, wenn nicht zu dem Genusse dieser Rechte ausdrücklich die Eigenschaft eines Staatsbürgers erfordert wird [2]); die österreichische Staatsbürgerschaft erscheint aber nirgends als ein nothwendiges Erforderniß der Erwerbung des Wechselrechtes.

Die Gesandtschaftspersonen können also immerhin Wechsel ausstellen und sich den hiesigen Wechselgerichten unterwerfen: dies wird sodann zur Folge haben, daß sie auch hierlands geklagt werden können und ihre persönliche Fähigkeit nach dem §. 34 des allg. b. G. B. zu beurtheilen ist; es müßte aber von den Wechselgerichten wegen der ihnen zu Statten kommenden Exterritorialität hiebei überhaupt in der Art vorgegangen werden, als wenn die Gesandtschaftspersonen gar nicht im Inlande wären und sich daselbst auch das gesandtschaftliche Vermögen gar nicht befände (§. 37).

Dagegen erscheinen als wechselfähig die Sensalen, die Frauenspersonen, die ungarischen und siebenbürgischen Unterthanen; obgleich ihnen die Wechselfähigkeit von vielen Schriftstellern abgesprochen wird. Es wäre nicht abzusehen, warum die Sensalen zur Ausstellung eines Wechsels nicht fähig seyn sollten; da das Gesetz nur blos den Waaren- und Wechselsensalen unter sonstiger Geldstrafe verbietet, Geldnegozien für eigene Rechnung zu führen, sie aber übrigens nicht als wechselunfähig erklärt [3]).

---

[1]) Patent vom 16. Juli 1725.

[2]) Allg. b. G. B., §. 33.

[3]) Wechselordnung vom 1. Oktober 1763, Artikel 47; Hofentschließung

Frauenspersonen kommt nicht mehr die Rechtswohlthat des velejanischen Senatusconsultums zu, da die Ausstellung eines förmlichen Wechsels als keine Intercession angesehen werden kann; und zwar gegenwärtig um so weniger, als das römische Recht keine Quelle des österreichischen Wechselrechtes mehr ist, sondern das allg. b. G. B. vom Jahre 1811 an dessen Stelle trat, welches dieser Rechtswohlthat gar nicht erwähnt. Sehr scharfsinnig ist die Bemerkung Wagners, daß die Gegenansicht schon durch den 7. Artikel der ursprünglichen Wechselordnung vom Jahre 1763, dann jener vom Jahre 1765, auf welche man sich diesfalls beruft, selbst widerlegt wird; indem es darin im weiteren Verfolge als Gegensatz zu der Ausstellung eines Wechsels ausdrücklich heißt, daß eine solche Negotiantin, wenn sie sich in Handelssachen für einen anderen verbürgt und als eine Schuldnerin für denselben constituirt, dagegen das velejanische Senatusconsultum, obgleich sie dessen zuvor nicht erinnert worden und auch nicht demselben renuncirt hat, nicht vorschützen kann, sondern die Bezahlung vermöge des gegebenen Wechselbriefes leisten muß [1]).

Dies gilt nun aber eben so gut auch von den übrigen Frauenspersonen außer den Negotiantinen, d. i. den Handelsfrauen und Gesellschafterinen: andererseits ist wieder die Girirung und Acceptation eines Wechsels stets der Ausstellung desselben gleich zu achten.

Beides lehrt uns der sechste Artikel der obcitirten Wechselordnung, zufolge dessen alle Wechselaussteller — sie mögen nun männlichen oder weiblichen Geschlechtes seyn — gleich den Handelsleuten an diese Wechselordnung ohne Unterschied und Exception gebunden sind; sie mögen nun weiters einen förmlichen Wechsel ausstellen, giriren oder acceptiren — also daß in Entstehung der richtigen Zahlung nach der Strenge des Wechselrechtes durch das aufgestellte Wechselgericht wider den einen sowohl als wider den anderen ohne allen Respect und Nachsicht verfahren werden solle.

Wo also das Gesetz nicht unterscheidet, dürfen wir auch nicht

---

v. 20. Dezember 1763. Editto di cambio vom Jahre 1765, Art. 47 und Börsepatent vom 1. August 1771. Norma cambialis vom Jahre 1775, Art. 47. Instruction für die Waarensensalen vom 18. April 1783 und Wechselpatent vom Jahre 1797, Art. 46.

[1]) Wagners krit. Handbuch, I. §. 151 a. a. O.

unterscheiden; und obzwar nun der siebente Artikel in seinen Schlußworten des Umstandes erwähnt, daß Handelsfrauen und Handelsgesellschafterinen, wenn sie was immer für Wechselgeschäfte treiben, keine Begebung ihrer weiblichen Freiheiten bedürfen: so kann uns dies doch nicht berechtigen, Schlüsse a contrario hieraus zu deduciren und Rechtswirkungen eintreten zu lassen, die mit den Wechselgesetzen im grellsten Contraste stehen!

Der Gesetzgeber zog hier das Gewöhnlichere dem Ungewöhnlichen vor: er hätte immerhin auch in genere sprechen können.

Eben daher wurde dieser Schlußsatz zur Hintanhaltung einer jeden irrigen Interpretation in der für Galizien und Lodomerien erflossenen norma cambialis vom Jahre 1775 und in dem im Jahre 1797 erschienenen Wechselpatente sogar die ganze Gesetzstelle, so weit sie überhaupt von Frauenspersonen in den früheren Wechselordnungen handelt, hinweggelassen.

Was die ehemaligen italienischen Provinzen und Südtirol betrifft, so gilt in dem Falle, wenn Eheweiber oder andere Frauenspersonen, die weder Handelsfrauen noch Krämerinen sind, Wechselbriefe unterschreiben, eine solche Verschreibung in Ansehung solcher Personen als ein bloßer Schuldschein [1]); wornach sich daselbst die Wechselfähigkeit nur auf die mit dieser Eigenschaft versehenen Frauenspersonen und nicht weiter erstreckt. —

Die ungarischen und siebenbürgischen Unterthanen sind keineswegs wechselunfähig. Es richtet sich aber die persönliche Fähigkeit der ersteren zur Eingehung der wechselrechtlichen Acte nach den im Jahre 1840 für das Königreich Ungarn erflossenen Handels- und Wechselgesetzen — und Urtheile nicht ungarischer Wechselgerichte sind an dem in Ungarn und den dazu gehörigen Ländern befindlichen Vermögen des Geklagten nur dann exekutionsfähig, wenn sich diese Gerichte nach den in diesem Königreiche geltenden Handels- und Wechselgesetzen zur diesfälligen Verhandlung und Urtheilsschöpfung überhaupt als competent betrachten konnten [2]).

---

[1]) Codice di commercio vom 17. Juli 1808 und 15. Juni 1810, Tit. 8, § 1, Art. 113 Hofdekret vom 28. Dezember 1816, 14. März 1817 und 2. November 1819.

[2]) Hofkanzleidekret vom 24. April 1843.

Dagegen erfreut sich Siebenbürgen bis jetzt noch keiner Wechselordnung und keines Wechselrechtes; woraus jedoch nicht sogleich der Schluß zu ziehen ist, daß die siebenbürgischen Unterthanen somit als wechselunfähig erscheinen. Die Bestimmungen über deren Wechselfähigkeit enthält die Weisung vom 6. November 1779: diese Weisung umfaßt nun sämmtliche ungarische, siebenbürgische, banatische und kroatische Handelsleute, so wie überhaupt die Einwohner der ungarischen Erbländer [1]).

Die Meinung, daß sich in dieser Beziehung nunmehr an die siebenbürgischen Landtagsbeschlüsse zu halten sey, wäre offenbar unrichtig: die letzteren setzen blos die Bedingungen der Exekutionsfähigkeit der hierländigen Urtheile auf das in Siebenbürgen befindliche Vermögen fest. Dies allein will also mit den Gesetzworten, daß sie mit hierländigen Handelsleuten, die dem Wechselgerichte unterstehen, in Handelsverbindungen getreten oder in Handelssachen Wechselbriefe ausgestellt haben müssen, gesagt seyn und nichts mehr [2]).

Alle diese Bedingungen der Exekutionsfähigkeit fallen weg, sobald der Ungar oder Siebenbürger hierlands ein Vermögen besitzt, das in die Exekution gezogen werden kann und will; denn unter solchen Umständen läßt sich die Wechselklage unbedenklich gegen den einen wie gegen den anderen bei den hiesigen Gerichten anstrengen.

Nur darin unterscheiden sich beide von einander, daß sodann die persönliche Fähigkeit des Ungars zur Eingehung des Wechselgeschäftes durchaus nach den hiesigen Gesetzen, jene des Siebenbürgers aber nach dem obigen Normative zu beurtheilen ist: die theilweise Derogirung des letzteren fundirt sich eben nur in dem neuen ungarischen Handels- und Wechselgesetze und diesfalls zu beobachtenden strengen Reciprocum; — es ist dies eine formelle Reciprocität (§. 97 und I. §. 32).

§. 62.

Bei den unförmlichen Wechseln muß man überdies noch eine gewisse Eigenschaft besitzen, um zur Ausstellung, Girirung und Acceptirung derselben berechtigt zu seyn; man kann hier somit als Axiom auf-

---

[1]) Hofdekret vom 24. Februar 1792.

[2]) Hofdekret vom 15. Juli 1793 und 22. April 1796.

stellen: daß ein jeder, der diese Eigenschaft nicht besitzt, wechselunfähig ist.

Als die hiezu qualificirten Personen erklärt das Gesetz:

1. die privilegirten Fabrikanten und zu einem ordentlichen Gremium gehörigen Kaufleute; sie mögen die Wechsel unter sich oder an andere ausstellen.

2. Die Juden, und zwar sowohl die im Lande tolerirten als aus Ländern kommenden; jedoch gegen dem, daß sie eine wirkliche Waarenhandlung führen und als Handelsleute förmlich protokollirt sind.

3. Die Professionisten und Fabrikanten, welche nicht insbesondere mit einem Privilegium versehen und einem ordentlichen Gremium einverleibt sind; in so fern als sie einem bürgerlichen Mittel incorporirt und als solche von ihrer Obrigkeit durch gehörige Zeugnisse anerkannt sind.

Die Fabrikanten und Professionisten sind von dem Gesetzgeber hierin in so fern begünstigt worden, als sie nicht blos gegen bares Geld, sondern auch gegen Materialien und Waaren — so sie zu ihrer Profession oder Fabrikation brauchen — keineswegs aber gegen eine andere Valuta Wechsel ausstellen können; woraus nun erhellt, daß darin die Valuta immer genau specificirt werden muß [1]).

4. Die türkischen hierlands Handel treibenden Unterthanen.

Alle diese Personen müssen jedoch, wenn sie unförmliche Wechsel ausstellen, giriren oder acceptiren wollen, entweder bereits ihre Firmen und Societätscontracte zur Protokollirung eingelegt haben oder sie förmlich zu Protokoll einlegen (§. 63); und es ist in dieser Hinsicht die Verpflichtung zur Protokollirung der Firmen und Societätscontracte wohl von der Berechtigung hiezu zu unterscheiden [2]). Sobald daher diese Erfordernisse vorhanden sind, so bedarf es bei diesen Personen keiner weiteren Unterwerfung unter das Wechselgericht mehr, weil dieselbe schon aus dem Gesetze fließt; dagegen aber auch wieder bei deren Abgange die Unterwerfung das wechselgerichtliche Forum

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763. Editto di cambio vom Jahre 1765. Norma cambialis vom Jahre 1775, Art. 53. Patent vom 25. Februar 1791, 24. Februar 1792, 24. Mai 1793 und Wechselpatent vom Jahre 1797, Art. 47.

[2]) Patent vom 24. Februar 1792 und Hofdekret vom 29. September 1812.

nicht competent machen kann und der Schuldner bei dessen Personalinstanz — wie wegen einer jeden anderen gemeinen Schuldforderung oder Anweisung — zu belangen ist (§. 59).

Hiebei kommt zu bemerken, daß der Kläger in der Klage die Eigenschaft des Geklagten, in Folge welcher er zur Ausstellung unförmlicher Wechsel befugt ist, nicht anzugeben braucht [1]).

Was jene Provinzen betrifft, in welchen der italienische Commerzcodex noch Gesetzkraft hat; so wird darin eben kein großer Unterschied zwischen förmlichen und unförmlichen Wechseln, gleichwie es früher nach der Wechselordnung vom Jahre 1763 der Fall war, gemacht [2]); und als wechselunfähig werden blos die minderjährigen und Weibspersonen, die keinen öffentlichen Handel führen, erklärt (§. 60). Es wird aber darin zugleich verordnet, daß Nichthandelsleute, welche solche Wechsel außer Handelsgeschäften unterzeichnet haben, von dem Handelstribunale fordern können, daß es die aus denselben resultirenden Streite an das Civiltribunal verweise; — jenen Fall ausgenommen, wenn derlei Wechsel von Handelsleuten mitgefertigt sind; wo sodann die Streite nur bei dem Handelstribunale verhandelt werden müßten [3]).

Ausländern, wie auch den siebenbürgischen und ungarischen Unterthanen (§. 61) bleibt es übrigens unbenommen, trockene Wechselbriefe mit den in der Wechselordnung eingeräumten Rechten auszustellen [4]).

Dies steht ganz mit dem im §. 34 des allg. b. G. B. ausgesprochenen Grundsatze im Einklange: man wird doch nicht die Fremden, in deren Vaterlande die hierseitigen positiven Institutionen oft gar nicht bekannt sind, denselben Beschränkungen, welchen die österreichischen Unterthanen unterworfen sind, unterziehen wollen!

So ist also auch die Wechselfähigkeit der Ausländer keineswegs durch die Erwerbung der österreichischen Staatsbürgerschaft bedingt;

---

[1]) Hofdekret vom 21. Oktober 1793.

[2]) Codice di commercio, Tit. 8, 2ter Abschnitt, Art. 187.

[3]) Ebendas., Art. 636 und 637.

[4]) Norma cambialis vom Jahre 1775, Anhang, Tit. I. §. 1. Normativ vom 6. November 1779. Hofdekret vom 2. August 1792. Patent vom 24. Mai 1793. Hofdekret vom 15. Juli 1793 und 22. April 1796. Westgalizisches Wechselpatent vom Jahre 1797, Art. 47.

denn da durch die Anlegung eines Handels, einer Fabrik oder die Theilnahme an einem von beiden ohne persönliche Ansäßigkeit die österreichische Staatsbürgerschaft nicht erworben wird: so fließt es hieraus schon eo ipso, daß die Führung eines Handels, der Fabriksbetrieb oder die Theilnahme an einem von beiden nicht von der Erlangung der Eigenschaft eines österreichischen Staatsbürgers abhängig erscheine.

Man darf somit die Wechselfähigkeit nicht mit der Erwerbung eines bürgerlichen Handlungs- oder Gewerbsbefugnisses verwechseln; wozu allerdings — mit Ausnahme der nicht nationalisirten ungarischen und somit auch siebenbürgischen Unterthanen — die Dispens von der auswärtigen Geburt erwirkt werden müßte [1]).

Ein solcher Ausländer wird sodann zu einem österreichischen Unterthan und ist daher mit demselben fortan nach gleichen Grundsätzen zu behandeln.

§. 63.

Zur Wirksamkeit der Merkantil- und Wechselgerichte als Justizbehörden gehören weiters:

2. jene Rechtsangelegenheiten, die beiderseits zwischen Negotianten — daher zwischen Handelsleuten, Fabrikanten und ganzen Handlungsgesellschaften aus Handlungsgeschäften entstehen; wobei es gewöhnlich auf die Einsicht der Handlungsbücher und der gelaufenen Correspondenz ankommt [2]).

Hieher gehört auch die Klage auf Zahlung einer Buchforderung, wenn der Conto beiderseits zwischen Handelsleuten läuft. Von oder gegen Fabrikanten und andere Schuldner hat die Klage nur bei der Personalinstanz des Geklagten Statt [3]).

So sind weiters hieher die Streitigkeiten, welche die Giltigkeit der Ausschließung eines Gesellschafters, die Aufkündigung und ingleichen die Auflösung einer Handlungsgesellschaft betreffen, zu rechnen; weil es bei allen diesen Streitigkeiten auf die Einsicht der Handlungsbücher ankommen kann (I. §. 18).

---

1) Allg. b. G. B., §. 31 und 32. Hofresolution vom 2. September 1752 und Hofdekret vom 18. September 1814.

2) Wechselordnung vom Jahre 1763, I. Tit., §, 1.

3) Hofdekret vom 20. Juli 1810.

Es sind aber als Handelsleute nur jene anzusehen, welche sich an einem Orte niederlassen, um daselbst Handel zu treiben und hiezu auch von den Behörden die erforderliche Bewilligung erhielten, als: die Großhändler, deren Handlungsbefugniß alle im Verkehre befindlichen Waaren umfaßt; jene österreichischen Unterthanen, welche den türkischen Großhandel vermöge der von der Landesstelle ertheilten Bewilligung betreiben; die türkischen Großhändler, sobald ihnen statt der Erneuerung des Passes das Bewilligungsdekret zum Betriebe des Großhandels ertheilt wurde; die förmlichen Kleinhändler; die Apotheker und Krämer in den Städten und auf dem Lande — keineswegs aber auch wegen Mangel der gesetzlichen Erfordernisse die Hausirer und Fieranten; die unbefugten Händler; jene, die einen frei gegebenen Handel betreiben und die türkischen Unterthanen, welche den türkischen Großhandel blos auf Grund des von dem Grenzcommando ertheilten oder von der Landesstelle erneuerten Passes führen; denn alle diese Personen sind nicht berechtigt, Buch zu führen (§. 69) [1]).

Unter den zur Buchführung unbefugten Personen erscheinen auch solche Individuen, die zwar das Bewilligungsdekret schon in Händen haben, aber sich nicht mit den übrigen, etwa noch nothwendigen Requisiten — dem Handlungsfonde bei jenen Handlungsclassen, für welche eine bestimmte Fondssumme gesetzlich vorgeschrieben ist, und der Protokollirung der Firma — auszuweisen im Stande sind [2]).

Hieraus ersehen wir, daß sich die Gerichtsbarkeit der Merkantil- und Wechselgerichte in Handels- von jener in Wechselsachen unterscheidet; indem einerseits nur berechtigte Handelsleute und zum Theil auch Fabrikanten, keineswegs aber Gewerbsleute sich dieses privilegirten Forums in Handelsstreitsachen erfreuen; andererseits wieder Gewerbsleute durch die Protokollirung ihrer Firmen und Societätscontracte eben so wie die Handelsleute und Fabrikanten das Befugniß erlangen, unförmliche Wechsel auszustellen und dadurch die Merkantil- und Wechselgerichtsbarkeit über sich zu begründen (§. 62).

In dem lombardisch-venetianischen Königreiche ist der Begriff

---

[1]) Fischers Lehrbuch des österr. Handelsrechtes, 1828, S. 187 u. f. f.

[2]) Hofdekret vom 22. Oktober 1787 und Hofkammerdekret vom 29. September 1812.

eines Handelsmannes noch viel umfangreicher, da hierunter alle Fabrikanten, Banquiers, Groß- und Kleinhändler und überhaupt alle, welche den Verkauf von angekauften oder selbst erzeugten Artikeln, die Commissions-, Speditions- und Transport-, die See-, Assekuranz-, Schiffbau- und andere Seegeschäfte betreiben — und unter den Handelsgeschäften auch alle Wechsel- und Bankoperationen begriffen sind. In Triest dagegen, wo eine vollkommene Handelsfreiheit besteht, versteht man darunter nur die eigentlichen approbirten Handlungen; und es sind hieher nur jene, welche als Großhändler in die Börse oder als Kleinhändler in den Handelsstand aufgenommen werden wollen und von dem Merkantil- und Wechselgerichte hiernach bestätigt wurden, zu rechnen; daher sich auch nur diese der den privilegirten Negotianten eingeräumten Vorzüge zu erfreuen haben [1]).

Im Falle nun der Gegenstand zur Cognition des Merkantil- und Wechselgerichtes gehört, bleibt dieser Causalgerichtsstand in der betreffenden Rechtssache selbst dann der competente Richter, wenn der klagbar zu belangende Handelsmann mittlerweile mit Tode abgeht; und es ist sonach der Rechtsstreit gegen dessen Verlassenschaftsmasse bei diesem privilegirten Forum anhängig zu machen [2]).

Selbst die Ausländer, dann die ungarischen und siebenbürgischen Unterthanen müssen als Streittheile vor diesem Forum Rede und Antwort geben, weil sie auch in Wechselsachen demselben unterstehen und um so weniger ein Zweifel hierüber obwalten kann, als schon durch den ihnen hierlands verstatteten Handlungs-, Fabriks- oder Gewerbsbetrieb die Competenz der hiesigen Merkantil- und Wechselgerichte über die in denselben einschlagenden Geschäfte begründet wurde (§. 62).

Türkische Unterthanen dagegen unterliegen nichts destoweniger, obgleich sie sich zu den berechtigten Handelsleuten rechnen können, in solchen Streitigkeiten nur ihrer privilegirten Instanz; und es zeigt sich bei denselben der Begriff eines Handelsmannes in Bezug auf die Jurisdictionsfrage somit nicht praktisch (§. 62); — nur in Niederösterreich gehören derlei Streitigkeiten, woran diese Unterthanen als Kläger oder Geklagte Theil nehmen, vor das niederösterreichische Merkan-

---

[1]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, I. S. 136 und 139 a. a. O.

[2]) Hofdekret vom 14. März 1794.

til- und Wechselgericht. Ein Gleiches hat in jenen Fällen zu geschehen, wenn türkische Unterthanen in Wechselsachen — ob es sich hiebei nun um einen förmlichen oder unförmlichen Wechsel handelt — klagen oder geklagt werden wollen [1]).

In den südlichen deutsch-österreichischen Provinzen — wie in Tirol und Vorarlberg, in Inneröſterreich und in dem Küstenlande — haben die mit der Gerichtsbarkeit in Wechselsachen versehenen landesfürstlichen Collegialgerichte in Handels- und Wechselgeschäften über türkische Unterthanen die Jurisdiction auszuüben, und zwar gleichviel, ob sie hiebei als Kläger oder Geklagte auftreten [2]); welche allerhöchste Entschließung vom 4. April 1829 später auch in dem lombardisch-venetianischen Königreiche Gesetzkraft erhielt [3]).

Mit den türkischen Unterthanen sind jedoch jene türkischen Großhändler nicht zu verwechseln, die österreichische Unterthanen sind; denn obgleich beide den türkischen Großhandel führen: so besteht doch zwischen ihnen eine große Disparität. Der österreichische Unterthan verbleibt ungeachtet des erlangten Großhandlungsbefugnisses unter seinem bisherigen Personalgerichtsstande, und er ist wie ein jeder andere Unterthan in Wechselsachen vor das betreffende Merkantil- und Wechselgericht zu ziehen; er hat sich mit einem Fonde auszuweisen und es muß demgemäß, weil er die Eigenschaft eines österreichischen Unterthans hiedurch nicht verliert, die Ausweisung des Fondes, die Einlegung und Protokollirung der Firma und der Gesellschaftscontracte auch nur bei dem Merkantil- und Wechselgerichte geschehen [4]).

§. 64.

Gewiß ist es, daß die Wechsel- und Handelsstreitigkeiten immer nur bei den Merkantil- und Wechselgerichten anzubringen und auszutragen sind — und mit alleiniger Ausnahme der türkischen Unterthanen, welche in einigen Provinzen in dieser Beziehung dem Landrechte unterstehen, selbst auch die sonst am meisten begünstigten Personen bei diesen Gerichten Recht zu suchen und zu nehmen haben (§. 6).

---

[1]) Hofdekret vom 27. Oktober 1826.

[2]) Hofdekret vom 10. April 1829.

[3]) Verordnung des Guberniums zu Mailand und Venedig vom 30. Juni 1829.

[4]) Hofkammerdekret vom 28. Juli 1806 und Hofdekret vom 24. Febr. 1792.

Aber eine andere Frage ist es: ob bei dem Merkantil- und Wechselgerichte auch die Einsicht der Handlungsbücher und der gelaufenen Correspondenz begehrt und vorgenommen werden könne? Man sollte meinen — diese Frage sey zu bejahen, weil die Recognoscirung zu dem eigentlichen gerichtlichen Verfahren gehört, das gerichtliche Verfahren aber der Cognition, zu welcher diese Gerichte jedenfalls berechtigt sind, nothwendig vorangeht.

So richtig dies nun ist, so kann doch die Einsicht der Handlungsbücher nicht bei den Merkantil- und Wechselgerichten begehrt werden; indem das Hofdekret vom 20. März 1794 ausdrücklich anordnet, daß ein Handelsmann seine Handlungsbücher niemand anderem als seinem gehörigen Richter vorzuweisen schuldig ist, und es daher hinreicht, daß von jedem außer dem Gerichtsorte — ja sogar im Auslande — befindlichen Handelsmanne, so fern derselbe in Rücksicht seiner Contoforderung aus den Handelsbüchern einen halben Beweis erwirken will, nebst der ausgezogenen Partie auch ein gerichtliches Certificat von seinem gehörigen Richter mit der Bestätigung beigebracht werde, daß seine Handlungsbücher ordentlich geführt werden, mithin alle erforderlichen Eigenschaften in sich enthalten.

Sollte jedoch der Gegner mit einem derlei Certificate sich nicht begnügen wollen, so sey es ihm unbenommen, bei erwähntem Ortsrichter des Handelsmannes selbst oder durch einen Bevollmächtigten die Recognoscirung der Handelsbücher zu verlangen und über die hiebei vorgekommenen Bemerkungen ein gerichtliches Protokoll aufnehmen zu lassen.

Der Ortsrichter ist nun der Personalrichter des Handelsmannes, welchem derselbe vermöge seines Domicils oder persönlichen Eigenschaft untersteht. Wie aber — wenn der Producent seinen Wohnsitz in der Provinz A und sein Comptoir in der Provinz B hätte; wird auch in diesem Falle der competente Personalrichter der ersteren Provinz oder jener, welchem er sonst unterstehen würde, wenn er in der Provinz B sein Domicil hätte, hierum entweder unmittelbar oder durch das betreffende Merkantil- und Wechselgericht anzugehen seyn?

So etwas scheint sich nicht mit dem Begriffe eines Handelsmannes zu vertragen; denn der Handelsmann muß sich an dem Orte, wo

er den Handel treiben will, niederlassen [1]) — unter der Niederlassung verstehen wir aber die ordentliche, d. i. die persönliche Ansässigkeit (I. §. 64): dies ist eine conditio sine qua non der Beweiskraft der Handelsbücher; hat er nun aber sein Domicil in der Provinz B, so hat er daselbst auch sein competentes Personalforum. Da fällt also alle Schwierigkeit hinweg. Und falls er ein doppeltes Domicil und somit ein doppeltes Personalforum hätte — und wer wollte ihm das Recht eines doppelten Wohnsitzes wohl absprechen (I. §. 40) — so concurriren zwar zwei Personalinstanzen, aber beide sind competent und der Product wird sich in einem derlei Falle gewiß nur an den Personalrichter der Provinz B wenden.

Nichts destoweniger ist es immer auch möglich, daß der Producent nicht in der Provinz, wo der Beweis durch die Handelsbücher zu führen ist, ubicirt. Denken wir uns nur den Fall, daß einem Großhändler für zwei Provinzen das Großhandlungsbefugniß ertheilt wird; er eröffnet sein Comptoir in Wien und Prag; sein ordentliches Domicil hat er in Wien, die Recognoscirung der Handelsbücher ist aber gerade in Prag nothwendig.

Hier erhält unser Beispiel praktische Bedeutung: der Product wird unter solchen Umständen das Recognoscirungsgesuch bei dem wiener Magistrate oder, wenn der Gegner adelich ist, bei dem niederösterreichischen Landrechte selbst oder durch seinen Bevollmächtigten unmittelbar oder durch den Cognitionsrichter anzubringen, der Producent aber sein Personalforum um die Erlassung eines Ersuchschreibens an den prager Magistrat oder das böhmische Landrecht Behufs der Vornahme der Recognoscirungstagsatzung zu bitten haben.

Stets erscheint der Producent als der am meisten hiebei interessirte Theil; wer kann es ihm zumuthen, die Handelsbücher, deren er fast zu jeder Stunde an einem gewissen Orte bedarf, an einen anderen blos der Einsicht wegen zu schaffen und seinem Comptoir selbe auf längere Zeit zu entziehen!

Das Merkantil- und Wechselgericht kann sich in der Regel nie als der ordentliche Richter betrachten; die Ausnahme tritt dann ein,

---

[1]) Fischers Lehrbuch des österr. Handelsrechtes, 1828, §. 27 a. a. O.

wenn ihm nebst der Merkantil- und Wechselgerichtsbarkeit die Personalgerichtsbarkeit zusteht.

Als solche Gerichte erscheinen die Stadt- und Landrechte, dann Magistrate und landesfürstlichen Collegialgerichte; kommt jedoch gleich einem und demselben Forum eine doppelte Gerichtsbarkeit zu: so folgt hieraus noch nicht, daß die eine die andere in sich schließt.

Immer muß man die Causal- von der Personalgerichtsbarkeit separiren. Wenn also der Handelsmann dem Merkantil- und Wechselgerichte in Triest seine Bücher vorzuzeigen schuldig ist, so geschieht es blos deshalb, weil diesem Causalgerichtsstande zugleich — wenn auch nur ausnahmsweise — die Personalgerichtsbarkeit über die dort ansäßigen Großhändler und börsemäßigen Kaufleute gebührt; denn als das eigentliche ordentliche Ortsgericht wäre sonst außer dem Falle dieser besonderen Begünstigung das triester Stadt- und Landrecht anzusehen [1]).

§. 65.

b) Die Merkantil- und Wechselgerichte als politische Behörden.

Zur politischen Wirksamkeit derselben gehört:

1. die Untersuchung des gesetzlich vorgeschriebenen Handlungs- und Fabriksfondes. Der Ausweis des letzteren ist ganz und allein nur bei Errichtung der Landesfabriken zur Zuckerraffinerie gesetzlich nothwendig [2]); es steht jedoch den Fabrikanten immer frei, willkürlich einen Fond bei dem Merkantil- und Wechselgerichte auszuweisen — und demselben wurde sohin bedeutet, die Annahme eines solchen Ausweises nie zu verweigern [3]).

Durch die älteren Falliten- und Wechselordnungen wurde dieses Geschäft blos den Merkantil- und Wechselgerichten zugetheilt, durch spätere Verordnungen aber wieder größtentheils hievon abgegangen und dasselbe den politischen Behörden zugewiesen.

Erst der neueren Zeit war es vorbehalten, in dieses Geschäft mehr Gleichförmigkeit zu bringen. So wurde in Ansehung der Groß-

---

[1]) Wagners Zeitschrift, 1825, I. S. 84 a. a. O.

[2]) Hofdekret vom 20. September 1818.

[3]) Hofkammerdekret vom 29. September 1812.

handlungsbefugnisse zur Richtschnur für alle Provinzen festgesetzt, daß zur Untersuchung des diesfälligen Fondes nebst den Gliedern des Merkantil- und Wechselgerichtes jedesmal auch zwei Landräthe und zwei Magistratsräthe von bewährter Rechtschaffenheit und die außer aller Verbindung mit den Großhandlungscomperenten stehen beizuziehen sind. Für jenen Fall, wenn das Merkantil- und Wechselgericht keine selbstständige oder mit dem Landrechte vereinigte Behörde bildet, wurde aber festgesetzt, daß es nach gefaßtem Beschlusse über die Eigenschaften des Großhandlungswerbers und über die Zulässigkeit des Fondsausweises die verhandelten Akten an das Appellationsgericht einzusenden habe, von welchem der Beschluß des Wechselgerichtes an das Landrechtspräsidium gelangt, damit zwei von ihm ernannte Landräthe und zwei vom Magistratspräsidium zu bestimmende Magistratsräthe ihre schriftliche Meinung abgesondert dem Landrechtspräsidium überreichen, das wieder diese vier Gutachten sammt den verhandelten Akten dem Landespräsidium zu übergeben hat [1]).

So wurde auch in Wien und Prag, dann in dem Königreiche Illirien die Untersuchung des Fondes der Handelsleute aller Art den Merkantil- und Wechselgerichten überlassen [2]).

Sonst hat der Ausweis des Fondes bei Kleinhandlungsbefugnissen und auf dem Lande überhaupt nur vor jener politischen Behörde zu geschehen, der die Verleihung derselben zusteht — und eben diese Behörde hat über die Zulänglichkeit des Fondes zu entscheiden.

Im lombardisch-venetianischen Königreiche besteht jedoch wegen der daselbst eingeführten Gewerbsfreiheit keine gesetzliche Verpflichtung zum Fondsausweise; und nur bei der Begründung einiger Gattungen von Handelsgesellschaften tritt die Nothwendigkeit einer Anzeige des von den einzelnen Gesellschaftern eingelegten Betrages ein [3]).

2. Die Protokollirung neuer Handlungen, dann der Handlungs- und Fabriksfirmen, unter welchen letzteren man die Namensfertigungen versteht, deren sich die Handelsleute und Fabrikanten bei Abschließung der Geschäfte bedienen.

---

[1]) Hofdekret vom 22. November 1817.

[2]) Hofdekret vom 19. August und 30. September 1790. Verordnung vom 13. Juli 1816 und Hofdekret vom 19 März 1824.

[3]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, II. S. 100 a. a. O.

Man muß in dieser Hinsicht die Verpflichtung zur Einlegung der Firmen wohl von dem Befugnisse hiezu unterscheiden. Hier kann nur von jenen Handels- und Gewerbsleuten die Rede seyn, in Ansehung welcher bestimmte Verordnungen bestehen, welche die Protokollirung ausdrücklich vorschreiben und für welche eine Fondssumme nach verschiedenen Klassen gesetzlich festgesetzt ist; befugt hiezu erscheinen hingegen alle jene, welche nicht in diese Categorie gehören; — sobald sie aber von dem Rechte, trockene Wechsel auszustellen, Gebrauch machen wollen: so tritt auch bei ihnen die Verpflichtung zur Einlegung der Firmen und Societätscontracte ein (§. 62).

Die Einlegung der Firmen besteht darin, daß der Handelsmann oder Fabrikant nicht nur anzuzeigen hat, wie seine Firma laute, sondern daß er auch die Schriftzüge derselben vorlegen und den Firmaführer angeben muß; worüber sodann ein Protokoll aufzunehmen ist. Die Protokollirung kann jedoch nur erst nach vorausgegangenem Fondsausweise — wo ein solcher nothwendig ist — und nach erlangtem Handlungsbefugnisse angesucht werden; hiebei sind zugleich die geheimen und öffentlichen Gesellschafter anzuzeigen und der Societätscontract beizulegen [1]). In Niederösterreich muß sich überdies darüber ausgewiesen werden, daß gegen das verliehene Befugniß kein Rekurs mehr Statt finden könne [2]).

Aus dem bloßen Besitze eines ausschließenden Privilegiums kann also noch keineswegs das Recht und die Verpflichtung zur Protokollirung der Firmen gefolgert werden. So lange daher die gegenwärtige Gesetzgebung über die Protokollirung der Firmen besteht, kann die Bewilligung hiezu nur solchen Privilegiumsinhabern nach Maßgabe des Hofkammerdekretes vom 29. September 1829 ertheilt werden, welche sich über alle jene Eigenschaften und Erfordernisse gehörig ausweisen können, die das Gesetz vorschreibt.

So ist auch bei den Veränderungen der Firmen vorzugehen [3]). Ergibt sich diese Veränderung in Folge eines eingetretenen Todesfal-

---

[1]) Fallitenordnungen, §. 8 und Verordnung vom 28. Juni 1763. Hofdekret vom 22. Oktober 1787 und 29. September 1812.

[2]) Hofdekret vom 9. Juni 1807.

[3]) Hofdekret vom 22. Oktober 1787.

les, so hat die Witwe bis zur Beendigung der Verlassenschaft die alte Firma beizubehalten; nur hat sie die Schriftzüge, deren sie sich oder der Firmaführer bedienen wird, gehörig einzulegen: nach geschehener Verlassenschaftseinantwortung ist, falls nach Ausweis der Verlaßakten die ehegattliche Handlung noch aufrecht besteht, die Protokollirung der auf N. N. selig. Witwe abgeänderten Firma anzusuchen [1]).

Sobald jemand anderer, als die Witwe, die Handlung fortführen will; so kann es nur unter der Bedingung geschehen, daß die Witwe und Erben des Verstorbenen dagegen nichts einzuwenden haben [2]).

Die von den Merkantil- und Wechselgerichten genehmigten Firmen sind sofort der Landesstelle zur Bestätigung vorzulegen; und es müssen im Falle des Ausbruches einer Crida über das Vermögen eines berechtigten Handelsmannes die Merkantil- und Wechselgerichte den Gubernien alle erforderlichen Auskünfte über den Activ- und Passivstand zum Behufe der Entscheidung der Frage über den Fortbestand oder den Verlust des Handlungsbefugnisses ertheilen [3]).

In Prag insbesondere müssen die genehmigten Firmen dem dortseitigen Handelsstande zur Aufnahme in seine Protokolle mitgetheilt werden [4]).

Wurde ein Geschäft vor der Einlegung der Firma von einem Handelsmanne geschlossen; so dürfte die Frage entstehen: ob es als giltig oder ungiltig zu betrachten sey? Obwohl wir kein Gesetz aufweisen können, welches diese Frage entschieden hätte; so berechtigt uns schon die auf die Unterlassung der Protokollirung verhängte Geldstrafe zu der Concludenz, daß das Geschäft für giltig, die Strafe jedoch als verwirkt anzusehen sey: wir berufen uns diesfalls auf den 8. Artikel der Wechselordnung vom Jahre 1763. Diese Frage ist nicht mit jener zu verwechseln, ob sodann auch den Handelsbüchern dieselbe Beweiskraft zukomme, welche wir verneinend beantworten müssen (§. 63). Ueber die erfolgte Protokollirung werden auf Verlangen Zeugnisse ausgefertigt [5]): die protokollirten Firmen behalten so lange ihre Wir-

---

[1]) Allerhöchste Entschließung vom 4. Jänner und 17. Dezember 1760.
[2]) Verordnung vom 13. Februar 1779.
[3]) Hofdekret vom 3. März 1826.
[4]) Verordnung vom 2. Juli 1807.
[5]) Hofdekret vom 17. August 1793.

kung, bis sie wieder beim Merkantil- und Wechselgerichte abgeschrieben werden [1]).

Im lombardisch-venetianischen Königreiche wird die Firma nur bei der società in nome collettivo und der società in accomandita durch Affigirung im Gerichtssaale kundgemacht; außerdem wird selbe blos von den Handelsleuten und Fabrikanten durch die Oblatorien ihren Correspondenten mitgetheilt. Die sogenannte società anonima besteht nicht unter einem Namen, durch welchen die Gesellschafter angezeigt werden; ihre Geschäfte werden von Bevollmächtigten verwaltet, welche entweder zur Gesellschaft gehören oder nicht, besoldet oder unbesoldet sind [2]).

Was die türkischen Unterthanen betrifft, so hat die Einlegung und Protokollirung der Firmen theils bei dem Landrechte, theils wieder bei dem Merkantil- und Wechselgerichte, je nachdem sie in Wechsel- und Handelssachen entweder dem ersteren oder letzteren unterliegen, zu geschehen (§. 63).

Nach geschehener Protokollirung der Firmen hat erst die Protokollirung der neuen Handlung selbst einzutreten; und es wurde ausdrücklich angeordnet, daß die Merkantil- und Wechselgerichte nicht früher eine neue Handlung zu protokolliren haben, als bis die Handlungsfirmen ordentlich eingelegt, wegen der allenfalls einschreitenden Societätscontracte die Sache gehörig aus einander gesetzt und sich mit dem Fonde ausgewiesen wurde [3]).

3. Die Protokollirung der Handlungsgesellschafter und der Societätscontracte. Wir haben öffentliche und stille Gesellschafter.

Die ersteren erscheinen in den Handlungsfirmen entweder mit ihrem eigenen Namen, oder es wird der Beisatz »et Compagnie« gebraucht; nicht so die letzteren.

Ob nun die Handlungsgesellschafter in die eine oder die andere Categorie gehören, ist aus dem Societätscontracte am besten zu ersehen. Ueberhaupt muß es die Sorge der Gesellschafter seyn, in diesem Contracte genau zu bestimmen, welche Mitglieder als öffentliche oder

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 8.

[2]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, II. S. 150 a. a. O.

[3]) Hofdekret vom 22. Oktober 1787.

stille Gesellschafter zu gelten haben, ferner wer die Firma zu führen berechtigt seyn soll; da sonst der Societätscontract zur Protokollirung nicht geeignet wäre.

Es ist zwar nirgends in den Gesetzen vorgeschrieben, daß ein solcher Vertrag schriftlich ausgefertigt werden muß; aber es scheint schon — wie Kopetz richtig bemerkt — diese Verpflichtung stillschweigend in den betreffenden Vorschriften, wornach sämmtliche sowohl öffentliche als geheime Gesellschafter dem Merkantil- und Wechselgerichte angezeigt und der Societätscontract nebst der Firma zur Einverleibung vorgelegt werden müssen, enthalten zu seyn [1]). Und es wird gewiß im Interesse der Partcien liegen, hierüber nähere Bestimmungen festzusetzen und eine Art Dissolutionscontract für den Fall der Auflösung der Gesellschaft zu errichten; wozu sie noch überdies der Umstand bewegen dürfte, daß die Rechte der beiden Arten von Gesellschaftern sich in mehrfacher Hinsicht von einander unterscheiden — was leicht zu künftigen Streitigkeiten Anlaß geben könnte.

Denn öffentliche Gesellschafter haften den Gläubigern mit ihrem ganzen Vermögen; nicht so auch die geheimen Mitglieder einer Handlungsgesellschaft, welche nur einen Theil des Fondes auf Gewinn und Verlust dargeliehen haben, aber nicht als Mitglieder angekündigt worden sind [2]). Wenn es daher bezüglich der ersteren dem Gläubiger freisteht, entweder das eine oder das andere Mitglied, oder alle Mitglieder in solidum oder nach von ihm gewählten Antheilen zu belangen: so gebührt ihm dieses Recht nicht auch rücksichtlich der letzteren; indem diese in keinem Falle mit mehr als dem dargeliehenen Capitale haften [3]). Eben deshalb sind auch die Gesellschafter — sie mögen nun öffentliche oder stille seyn und nebenbei einen Societätscontract errichtet haben oder nicht — jederzeit zu protokolliren [4]).

So wie bei der Errichtung einer Handlungsgesellschaft ist bei deren Auflösung vorzugehen; denn die Haftung der protokollirten Ge-

---

[1]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, II. S. 121 a. a. O.

[2]) Allg. b. G. B., §. 1204. Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 8.

[3]) Ebendas. § 891 u. 1204. Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 8.

[4]) Fallitenordnung vom Jahre 1734, §. 5 und 8 und Wechselpatent vom Jahre 1763, Art. 8.

sellschafter dauert so lange, bis sie wieder gelöscht werden. Dies hat auch dann zu geschehen, wenn nur ein Mitglied austritt oder ausgeschlossen wird; denn würde es noch ferner protokollirt bleiben: so würde es ungeachtet des Austrittes oder der Ausschließung dennoch den Gläubigern haften müssen; da die letzteren leicht — auf die Protokollirung der Firma bauend — der Gesellschaft weiters creditirt haben mochten [1]).

Im lombardisch-venetianischen Königreiche ist bei der società in nome collettivo und società in accomandita ein Auszug aus den Begründungsakten über die wesentlichen Punkte binnen vierzehn Tagen nach Ausfertigung derselben dem competenten Handlungstribunale zu überreichen, in die Register desselben einzutragen und sodann durch drei Monate in dem Audienzsaale des Gerichtes affigirt zu belassen.

Dieser Extract muß bei öffentlichen Verträgen von einem Notar, bei Privatverträgen durch die Unterschriften aller Gesellschafter bestätigt seyn. Bei der società anonima wird nebst dem Gesellschaftsvertrage zugleich das Bestätigungsdekret der Landesstelle im Audienzsaale des Handelstribunals affigirt.

Die übrigen Handelsverbindungen unterliegen nicht diesen Förmlichkeiten und können durch bloße Vorlegung der Bücher und Correspondenz oder auch durch Zeugen nachgewiesen werden [2]).

4. Die Protokollirung der Procuren.

Die Procuren heißen jene Vollmachten, welche einem Factor (Procuraträger, Disponent, Complementar, Institor) von dem Handlungsprincipale, welcher eben so gut eine physische wie eine moralische Person seyn kann, unter seiner angenommenen Firma zu dessen Legitimation ausgestellt und von dem ersteren zum Zeichen der Annahme derselben mitgefertigt werden [3]).

Der Handelsmann, dessen hinterlassene Gattin und die Handlungsgesellschaft können Factoren zur Leitung des Ganzen oder eines Theiles der Geschäfte aufstellen; es ist jedoch in dem Falle, wenn die Firma des Principals bei dem Merkantil- und Wechselgerichte protokollirt ist, nothwendig, daß daselbst auch die Procura protokollirt werde.

---

1) Fallitenordnungen vom Jahre 1734 u. 1747, §. 7 und 1758, I. Art. 4. Wechselpatent vom Jahre 1763, Art. 8.

2) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, II. S. 130 a. a. O.

3) Fischers Handelsrecht, 1828, §. 118.

Eben so ist dann, wenn die Procura auf irgend eine Art theils durch Ablauf der Zeit, theils durch Aufkündigung, durch Widerruf, durch den Tod oder durch die Verhängung des Concurses über das Vermögen des Procuraträgers aufgehoben wird, die Löschung derselben bei dem Merkantil- und Wechselgerichte zu erwirken; weil sonst der Principal oder dessen Erben, wenn hiernach in seinem Namen dennoch Wechsel ausgestellt und Geschäfte abgeschlossen werden sollten, hiefür jedenfalls haften müßten [1]), und zwar ohne Rücksicht, ob dem Dritten die Erlöschung der Procura ohne sein Verschulden unbekannt war oder nicht. Denn die protokollirten Procuren sind nach den Wechselordnungen so lange als bestehend anzusehen, als sie nicht aus dem Merkantilprotokolle gelöscht und ihre Zurücknahme gehörig bekannt gemacht wurde [2]) — und daraus, daß die Löschung nach sofortiger Aufhebung der Procuren nicht bewirkt wurde, ist doch offenbar auf eine stillschweigende Erneuerung derselben zu schließen [3]).

Dagegen dürfte in dem Falle, wenn nach gänzlicher Auflösung der Handlungs- und Fabriksgesellschaft die Löschung derselben aus dem Merkantilprotokolle begehrt und sofort vollzogen wurde, die separate Bitte um Löschung der Procura überflüssig seyn, weil schon durch die Löschung des Societätscontractes auch zugleich die Procura ihr Ende erreichte; und wenn daher der 8. Artikel der Wechselordnung vom Jahre 1763 anordnet, daß die protokollirten Vollmachten und Firmen einer Societät so lange ihre Rechtswirkung beibehalten, bis sie bei dem Wechselgerichte gelöscht werden: so setzt dies immer nur den aufrechten Bestand der Handlungssocietät voraus.

Wie aber — wenn nach aufgelöster Gesellschaft das Handlungsbefugniß bei jenem Mitgliede, welchem es vor der Gründung der Societät zustand, verbleibt und ihm zugleich die fernere Beibehaltung der alten mit dem Beisatze »et Compagnie« geführten Societätsfirma bewilligt wurde?

Es unterliegt keinem Zweifel, daß auch sodann dem Handelsmanne, wenn er den Societätsprocuraträger in seiner bisherigen Stel-

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 1026.

[2]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 8 und allg. b. G. B., §. 1214.

[3]) Allg. b. G. B., §. 863 und 1027.

lung belassen will, nichts anderes übrig bleibt, als die demselben neuerdings ertheilte Procura bei dem Wechselgerichte niederzulegen und protokolliren zu lassen; denn die Societätsfirma ist doch keine Societätsprocura! Beide sind nach diversen Grundsätzen zu beurtheilen und zu behandeln.

So wäre ferner bei der Concurseröffnung über das Vermögen des Handelsmannes das Begehren um Löschung der Procura überflüssig; weil deren Erlöschen schon eine nothwendige Folge des ausgebrochenen Concurses ist, und alle Handlungen, die der Gewalthaber nach Kundmachung des Concurses im Namen des Concursschuldners unternommen hat, ohne Rechtskraft sind [1]). Die Verhängung des Concurses über das Vermögen des Machtgebers ist daher wohl von jener über das Vermögen des Machthabers zu unterscheiden; denn verfällt der letztere in den Concurs, so wird er zwar zum Besten seiner Gläubiger der freien Verwaltung seines Vermögens entsetzt, hiedurch aber an seiner persönlichen Fähigkeit, Verträge zu schließen, Rechte zu erwerben und sich Verbindlichkeiten aufzulegen, nichts geändert — und somit kann er immerhin auch mit Einwilligung des Principals ungeachtet dieser Concursverhängung die Procura fortführen.

5. Die Genehmigung der Oblatorien, unter denen man die an die Handelsleute desselben oder eines auswärtigen Handelsplatzes unter der angenommenen Firma abgehenden Schreiben versteht, worin dieselben von der Errichtung eines Geschäftes oder den darin sich ergebenen Veränderungen [2]) mit dem Ersuchen in Kenntniß gesetzt werden, mit dem Handelsmanne oder der Handlungsgesellschaft, welche selbe abgehen läßt, in Geschäftsverbindung zu treten. Darin werden die Gegenstände benannt, auf welche sich dieses Geschäft bezieht — die Personen, welche die Firma zu führen berechtigt seyn sollen, mit zugleicher Beifügung der Schriftzüge, dann die allenfälligen Procuren bekannt gegeben und denselben bei Errichtung der Commanditen im Inlande insbesondere die Haftungserklärung ihres Begründers sowohl für alle Verpflichtungen derselben als für jene seines Hauptgeschäftes beigerückt [3]).

---

1) Allg. b. G. B., §. 1024.
2) Hofdekret vom 20 April 1813 und 29. März 1824.
3) Allerhöchste Entschließung vom 26. August 1822.

Die Oblatorien werden in gleichlautenden Exemplaren an die Handelsleute abgesendet und sind vorläufig von den Merkantil- und Wechselgerichten zu bestätigen [1]). Daher werden sie auch gewöhnlich bis auf die Adresse und Unterschrift gedruckt; es hat jedoch die Censurbehörde das Imprimatur auf selbe nur dann zu ertheilen, wenn sie bereits von dem Merkantil- und Wechselgerichte approbirt wurden [2]). Dieses Imprimatur ist weiters ohne allen Anstand zu ertheilen, wenn die Oblatorien eine auf einem ausländischen Handelsplatze errichtete Commandite betreffen; da ohnehin bei dem Umstande, als die österreichischen Gesetze und Vorschriften im Auslande ohne Wirkung sind, die denselben beigesetzten Bedingungen auf ein solches Etablissement keine Anwendung finden können [3]).

In Niederösterreich ist auch die Landesstelle von diesen Oblatorien in Kenntniß zu setzen; und im lombardisch-venetianischen Königreiche wird von den gedruckten Circularkundmachungen der Handelsleute der Handelskammer ein Exemplar mitgetheilt, welche Circularkundmachungen selbst im Falle der Auflösung der Gesellschaft oder Aufgebung des Geschäftes zu erlassen und die Handelskammer davon zu verständigen ist [4]).

6. Die Untersuchung der Ehepacten bei Verehelichungen befugter Handelsleute oder bei Todesfällen, wenn die Handlung von der Witwe fortgeführt werden will.

Wegen der vielfachen Mißbräuche, welche bei dem Handelsstande durch Vorschützung der Ansprüche der Gattinen auf das Handlungsvermögen zum offenbaren Nachtheile der Gläubiger eingerissen sind, wurden die Merkantil- und Wechselgerichte durch die Fallitenordnungen insbesondere angewiesen, bei Verehelichungen der Handelsleute die ihnen bei sonstigem Verluste des gesetzlichen Vorrechtes zur Genehmigung oder für gut findenden Mäßigung vorzulegenden Heiratsverabredungen durchzugehen und hiebei immer auf die künftige Sicherheit des Geschäftes und auf die Erhaltung des gesetzlichen Handlungsfondes, um

---

1) Wechselordnung vom Jahre 1763. Editto di cambio vom Jahre 1765 und Norma cambialis vom Jahre 1775, Art. 8.

2) Hofdekret vom 16. Oktober 1795.

3) Verordnung vom 30. Dezember 1817.

4) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde, II. S. 152 a. a. O.

durch eine zu große Freigebigkeit zu Gunsten der Gattin die Gläubiger nicht zu verkürzen, zu sehen [1]).

So hat auch das Merkantil und Wechselgericht die Ehepakten der bereits verehelichten Handlungswerber zu untersuchen und die Ansprüche der Gattin von dem auszuweisenden Handelsfonde gehörig auszuscheiden. Besitzt die Gattin ihr eigenes schon erworbenes oder während der Ehe zugefallenes Vermögen; so kann sie es zwar immerhin dem Manne zur Anwendung überlassen, aber sie muß sodann ihre Sicherheit nur außer der Handlung des Mannes suchen und es stehen ihr in dieser Beziehung keine anderen Rechte als allen übrigen Handelsgläubigern zu [2]).

Führt die Witwe nach dem Tode ihres Mannes die Handlung, wozu sie nach den österreichischen Gewerbsgesetzen in dem Falle, wenn die Handlung sich im aufrechten Stande befindet, unter der weiteren Bedingung, daß sie um die Abänderung der Firma auf ihren Namen und um die Protokollirung derselben einschreitet, berechtigt ist; und will sie sich wieder verehelichen: so muß ein solcher Vorgang sogleich bei eigener Verantwortlichkeit der jeweiligen Vorsteher des Handelsstandes angezeigt werden; widrigenfalls der letztere die auf die Unterlassung dieser Anzeige verhängte Strafe verwirkt und alle auf die Handlung Bezug nehmenden Akte der Witwe als null und nichtig angesehen werden sollen [3]).

7 Der Vorschlag und die Vereidigung der Sensalen.

Was die Wechselsensalen betrifft, so hat das Merkantil- und Wechselgericht über die von dem Handelsstande in Vorschlag gebrachten Sensalen den weiteren Vorschlag an das Appellationsgericht zu erstatten, von welchem der gutächtliche Vorschlag der obersten Justizstelle zu überreichen ist, welche sodann gemeinschaftlich mit der k. k. Hofkammer über die Ernennung der neuen Sensalen Beschluß zu fassen hat [4]); wornach sie erst zu vereiden und hiebei auf alle ihnen vermöge des Börsepatentes obliegenden Pflichten anzuweisen sind [5]).

In Triest wählt die Consulta der Börse das Individuum — und

---

[1]) Fallitenordnung vom Jahre 1734 I., §. 14.
[2]) Fallitenordnung vom Jahre 1734 und 1747 I., §. 12, 13 und 15 — 17.
[3]) Hofresolution vom 4 Jänner 1760.
[4]) Hofdekret vom 13. April 1813 und 19. Jänner 1828.
[5]) Patent vom 1. August 1771, §. 15.

im lombardisch-venetianischen Königreiche die Handelskammer; der Wahlakt ist von dem Gubernium zu bestätigen, sodann der ernannte Sensal dem Merkantiltribunale vorzustellen und daselbst zu vereiden [1]).

In Betreff der Waarensensalen gebührt gleichfalls nur dem Handelsstande der Besetzungsvorschlag. Das Merkantil- und Wechselgericht hat jedoch sonach diesen Vorschlag gutächtlich an die Landesstelle einzubegleiten und nach erfolgter Ernennung der Sensalen von Seite der Landesstelle die ersteren zu beeidigen [2]).

Den Merkantil- und Wechselgerichten in Mailand und Venedig kommt insbesondere auch noch die Prüfung der Candidaten und zwar in der Art zu, daß selbe von einer Deputation von Handelsleuten unter dem Vorsitze eines Rathes des Handelstribunals vorzunehmen und sodann das Gutachten an das Handlungstribunal abzugeben ist [3]).

Zur Wirksamkeit der Merkantil- und Wechselgerichte kann aber die Prüfung der persönlichen Eigenschaften von Handlungswerbern nicht gerechnet werden: diese steht blos und allein den politischen Behörden zu; und die Merkantil- und Wechselgerichte sind also keineswegs berechtigt, von denjenigen Individuen, welchen bereits von der ordentlichen politischen Behörde das Handlungsbefugniß verliehen worden ist, den nachträglichen Ausweis der kaufmännischen Eigenschaften noch zu verlangen [4]).

8. Die Untersuchung und Entscheidung aller jener Angelegenheiten, welche in das Sensalengeschäft einschlagen. Streitigkeiten daher, welche zwischen den Waarensensalen unter einander, oder zwischen ihnen und den Handelsleuten vorfallen, die das Sensalengeschäft selbst betreffen, sind bei dem Merkantil- und Wechselgerichte anzubringen, welches hierüber mit Vorbehalt des Recurses an die Landesstelle zu erkennen hat. Deshalb haben auch die Merkantil- und Wechselgerichte, um wo möglich allen derlei Streitigkeiten vorzubeugen, sich durch öftere Untersu-

---

[1]) Nuovo regolamento vom Jahre 1804, Tit. II. Alberti quadro del sistema, §. 95 und 96; Hofdekret vom 3. April 1822.

[2]) Instruction für die Waarensensalen vom Jahre 1783, §. 2 u. 3; Hofdekret vom 30 Oktober 1813; Hofdekret vom 11. April 1818 und Instruction für die Waarensensalen in Prag vom Jahre 1819, §. 1.

[3]) Hofdekret vom 3. April 1822.

[4]) Hofdekret vom 14. Dezember 1816.

chung der Sensalenbücher von der vorschriftmäßigen Führung derselben zu überzeugen; und die Sensalen sind zu diesem Ende verpflichtet, nicht nur bei vorfallenden Streitigkeiten, sondern auf jedesmaliges Verlangen ihrer vorstehenden Behörde ihre Bücher und Journale vorzulegen und Extrakte hievon mitzutheilen [1]).

Im lombardisch-venetianischen Königreiche theilt sich vermöge des daselbst noch Gesetzkraft beibehaltenden codice di commercio der politische Wirkungskreis der Merkantil- und Wechselgerichte zwischen denselben und den Handelskammern (§. 71); und die dort befindlichen Handlungstribunale unterscheiden sich von jenen der übrigen österreichischen Provinzen dadurch, daß ihnen zugleich auch die Aufsicht über die vorschriftmäßige Führung der Handelsbücher übertragen wurde. Zu diesem Ende muß das Journal und Inventarienbuch von einem Richter des Handlungstribunals, vom Podesta oder Syndikus der Commune numerirt und in der gewöhnlichen Form bestätigt werden — so wie auch in gewissen Fällen den Tribunalen diese Bücher auf Verlangen vorzulegen sind [2]).

§. 66.

II. Von den Merkantil- und Wechselgerichten insbesondere.

Wenn wir die Merkantil- und Wechselgerichte insbesondere behandeln wollen, so begreifen wir darunter theils jene, welchen außer den obigen (§. 59 und 63 — 65) noch besondere Gegenstände zugewiesen wurden, theils auch jene, welche sich durch eine ganz eigenthümliche Organisation von den übrigen unterscheiden.

In dieser Beziehung sind es hauptsächlich die Messen und Jahrmärkte, als das geeignetste Vehikel zur Belebung der Geldcirkulation und des Commerzes, zur Beförderung der Industrie durch den schnellen und großartigen Absatz der inländischen Produkte, welche die österreichische Regierung bewogen — da, wo es die Lokalverhältnisse räth-

---

[1]) Instruction für die orientalischen Waarensensalen vom 4. Juni 1770; Waarensensaleninstruction vom 18. April 1783, §. 20; Hofdekret vom 30. Dezember 1795; Hofkammerdekret vom 6. April 1814.

[2]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde II. §. 155 a. a. O.

lich machen — den Städten außer den gewöhnlichen Marktfreiheiten noch besondere Privilegien zu ertheilen und diese letzteren nicht blos auf das eigentliche Commerzwesen zu beschränken.

Diesem Umstande ist es nun zuzuschreiben, warum sich einige österreichische Merkantil- und Wechselgerichte eines besonderen Wirkungskreises erfreuen und warum der letztere viel größer — weit mehr Gegenstände umfassender, als jener der übrigen Merkantil- und Wechselgerichte, ist (§. 39). Außerdem bestehen aber auch noch in Oesterreich die sogenannten Handelsgerichte, welche nichts mit den Merkantil- und Wechselgerichten gemein, sondern nur einen den Polizeibehörden ähnlichen Wirkungskreis haben.

§. 67.

1. Das niederösterreichische Merkantil- und Wechselgericht.

Diese Behörde ist in Folge der von Sr. Majestät dem Wechselhause Rothschild ertheilten Privilegiumsurkunde in Fällen der Kaiser-Ferdinands-Nordbahn als die einzig competente Instanz erklärt worden, bei welcher auch die Aktiengesellschaft ihre Firma zu protokoliren hat. Es gehören zur Cognition des niederösterreichischen Merkantil- und Wechselgerichtes daher alle Streitigkeiten, welche mit der Eisenbahnunternehmung in irgend einer Beziehung selbst in Verbindung stehen; — wie z. B. wenn sich die Grund- und Gebäudebesitzer mit dem für die Abtretung der Grundstücke und Gebäude erhobenen gerichtlichen Schätzungswerthe — welche gerichtliche Schätzung jedoch erst nach constatirter Nichtbefolgung der von der betreffenden Landesstelle gegen angemessene Schadloshaltung angeordneten eigenthümlichen Abtretung der zur Eisenbahnunternehmung erforderlichen Grund- und Gebäudetheile und fruchtlos gebliebener, von Seiten des Unternehmers mit dem Eigenthümer versuchten, gütlichen Ausgleichung einzutreten hat — nicht zufrieden stellen; Streitigkeiten, welche die Gehalte und den Lohn der hiebei angestellten Beamten und verwendeten Arbeiter betreffen; ferner jene, welche aus Lieferungs- und anderen zum Behufe des Eisenbahnbaues abgeschlossenen Kontrakten entstehen.

Im Uebrigen darf aber das niederösterreichische Merkantil- und Wechselgericht, da sich diese Causalgerichtsbarkeit nur auf die Fälle der

Eisenbahn selbst beschränkt, in den Wirkungskreis der ordentlichen Gerichtsbehörden nicht eingreifen.

So hat also, wenn der gerichtliche Schätzungswerth zu deponiren ist, die Deponirung stets nur bei dem competenten Personalgerichte des Realitätenbesitzers zu geschehen. Es ist nicht abzusehen, warum man hier von den generellen Grundsätzen abweichen und den §. 1425 des allg. b. G. B. nicht praktisch werden lassen sollte, da doch der gerichtliche Schätzungswerth eben auch nur eine Schuld ist, der Eigenthümer dem Unternehmer gegenüber als Gläubiger — wenn gleich im weiteren Sinne des Wortes — erscheint, und die Nichtanerkennung des gerichtlichen Schätzungswerthes jedenfalls einen wichtigen Grund der gerichtlichen Deponirung bildet (I. §. 91).

So wären die Klagen wegen eines Eingriffes in dieses ausschließende Privilegium vor dem competenten Personalrichter des Verletzers oder jenem Richter, dem der Verletzer unterstände, falls er im Orte, wo die Verletzung stattfand, domicilirte, anzubringen (§. 92).

Hiernach wird es auch nicht schwer, jenes Forum, bei welchem der Ersatz des erweislichen Schadens in jedem einzelnen Falle einzuklagen ist, zu bestimmen: wir müssen hiebei stets auf das Klagobjekt sehen — das Klagobjekt bestimmt schon den Gerichtsstand. Weiters muß man hiebei mit steter Reflexion auf die Streitanhängigkeit (I. §. 25) und den Zusammenhang der Streitsachen (§. 76) zu Werke gehen.

So ist ferner die Vornahme der Schätzung selbst ein Akt, der dem Realgerichte zusteht (I. §. 99): es kann dies nun — je nach der Realität — ein privilegirtes oder gemeines seyn; dadurch unterscheidet sich eben die Privat- von der Staatsunternehmung, daß bezüglich der letzteren das Landrecht als allein competente Schätzungsbehörde mit Ausschluß aller Realinstanzen erklärt wurde (§. 42) [1]).

§. 68.

2. Das botzner Merkantil- und Wechselgericht.

Die Wirksamkeit dieses besonders begünstigten Gerichtes erstreckt sich außer den, den Merkantil- und Wechselgerichten im Allgemeinen

---

[1]) Privilegienpatent vom 31. März 1832, §. 27 und 28 und Hofkanzleiverordnung vom 4. März 1836.

zugewiesenen Rechtsgegenständen nach den botzner Marktprivilegien und Statuten vom 13. Jänner 1787 und Patent vom 23. März 1792 noch:

1. auf alle jene Streitsachen, welche über Kontrakte und Handlungsgeschäfte entstehen, die auf dem botzner Markte geschlossen wurden oder die wegen der auf diesen Markt gestellten Zahlungen vorkommen; es mögen die in das Handlungsgeschäft oder Zahlung verflochtenen Parteien von was immer für einem Stande oder Charakter seyn. Somit haben auch jene, die den Markt nicht wieder besuchen, vor diesem Gerichte in jenen Streitigkeiten Rede und Antwort zu geben, die aus einem vorhergegangenen Handlungsgeschäfte oder einer bedungenen Zahlung zur Zeit ihres Marktbesuches entstanden sind.

Zu solchen Marktgeschäften sind die Verkäufe jener Feilschaften, die mit dem Markte in keinem Zusammenhange stehen — wie z. B. des Weines, Getreides, Viehes u. s. w. — nicht zu rechnen; es haben sich daher jene tiroler Unterthanen, welche aus einem derlei Vertrage klagen wollen, diesfalls an den zuständigen Richter zu wenden. Wurde aber ein solcher Vertrag auf dem Markte mit einem Fieranten geschlossen oder die Zahlung auf dem Markte bedungen; so unterliegen alsdann auch die aus einem solchen Vertrage entstehenden Streitigkeiten der Gerichtsbarkeit des botzner Merkantil- und Wechselgerichtes — stets jedoch nur gegen dem, daß die Zahlung auf dem Markte bedungen und die Contrahenten sich bei Schließung des Vertrages ausdrücklich der Gerichtsbarkeit dieses Gerichtes unterworfen haben.

2. Streitigkeiten, welche mit den Faktoren, Spediteuren, Condukteuren, Fuhrleuten, Schiffsleuten, Saamern, Packknechten, d. i. mit allen jenen, die auf was immer für eine Art zu den Faktorei-, Speditions- und Condukteursgeschäften gebraucht werden, über die bei der Verwahrung, Versendung, Verführung, Packung der Marktswaaren inner und außer dem Markte zum Schaden der Waaren oder zum Nachtheile der Handelsleute vorgekommenen Vernachläßigungen, Beschädigungen oder Verzüge entstehen.

3. Hat dieses privilegirte Forum selbst nach bereits beendigtem Markte mittelst der außermärktlichen Deputation Arreste, Verbote und Sequestrationen zu verwilligen, Sperren vorzunehmen und über die während des Marktes ergangenen Urtheile die Exekution zu führen.

Außerdem hat es noch in gewissen Fällen als Concurs- und Abhandlungsbehörde einzuschreiten (I. §. 63 und 71).

§. 69.

3. Das triester Merkantil- und Wechselgericht.

Nach dem Patente vom 19. Jänner 1758 gehören zur Wirksamkeit desselben:

1. Klagen gegen die in Triest ansässigen Großhändler, börsemäßigen Kaufleute, Fabrikanten (§. 39) und Künstler, welche letztere zur Ausübung ihrer Kunst entweder ein landesfürstliches Privilegium oder doch wenigstens die Bewilligung hiezu erhielten.

2. Die Klagen gegen fremde, in Triest Geschäfte halber sich aufhaltende Handelsleute, welche sich beim Merkantil- und Wechselgerichte gemeldet haben und als börsemäßig daselbst protokollirt sind.

3. Klagen gegen triester patentirte Mäkler und Commerzialbriefträger, ferner gegen die in Triest sich aufhaltenden Handlungsconsuln und Agenten auswärtiger Mächte, sie mögen nun eigene oder fremde Unterthanen seyn.

4. Klagen gegen die Aktionärs der Versicherungsgesellschaft zu Triest, so wie gegen die Gesellschaft selbst, wenn sie in dieser Eigenschaft geklagt werden. Dagegen sind die Klagen gegen Kleinhändler nur bei deren competentem Personalrichter anzubringen; außer wenn sie Handels- und Wechselsachen betreffen, wo sodann auch diese Personen den generellen Grundsätzen gemäß bei dem Merkantil- und Wechselgerichte zu belangen sind (§. 39).

§. 70.

4. Die Seeconsulate.

Dergleichen Seeconsulate haben wir zu Triest, Fiume und Rovigno, dann zu Venedig unter dem Titel »See- und Schiffahrtstribunal« für den ganzen Umfang des lombardisch-venetianischen Königreiches.

In den Wirkungskreis dieser Seeconsulate, die übrigens mit den betreffenden Merkantil- und Wechselgerichten zu Triest, Fiume, Rovigno und Venedig vereinigt sind, gehören die nöthigen Erhebungen zur Herstellung des Beweises über einen erlittenen Schiffbruch, über

den Verlust der Waaren, die über Bord geworfen wurden und über andere Seeunglücksfälle. Sie haben weiters über die Ansprüche hinsichtlich der Haverei zu erkennen und ernennen die Kunstverständigen zur Bestimmung des dem Beschädigten gebührenden Antheiles. Zur Entscheidungsnorm haben die Falliten- und Wechselordnungen, das editto politico di navigazione vom Jahre 1774 und der codice di commercio zu dienen [1]).

Insbesondere wurden dem trieſter Seeconsulate in dieser Beziehung durch die Falliten- und Wechselordnung vom Jahre 1758 zugewiesen:

1. alle Streitigkeiten in Schiffahrtsangelegenheiten — wie wenn Schiffseigenthümer den Frachtlohn von den die Ladung gebenden oder den auf ihrem Schiffe fahrenden Personen gerichtlich fordern, ferner wenn der Schiffscapitän und das Schiffsvolk ihre Bezahlung wider den Schiffsherrn, oder die die Ladung gebenden Personen den Ersatz des durch die Schuld des Schiffsherrn oder seiner Leute ihren Waaren zugefügten Schadens einklagen.

Sollten jedoch diese Personen keine österreichischen Unterthanen seyn, oder bei dem Wechselgerichte nicht freiwillig Rede und Antwort geben wollen: so sind diese Klagen nur dann bei dem Seeconsulate anzubringen, wenn die Ausladung des Schiffes entweder in einem österreichischen Hafen ausbedungen war oder darin aus Noth, z. B. wegen Sturm oder Feuersgefahr geschehen mußte — so auch wenn derlei Personen mit einem österreichischen Unterthan in solidum haften oder mit einer Widerklage belangt werden.

2. Jene Klagen, welche gegen fremde, sich in Triest mit ihrem Schiffe aufhaltende Schiffscapitäne gerichtet sind.

Injurienstreitigkeiten, die zwischen dem Schiffsherrn, den Passagieren und den Schiffsleuten vorfallen, und vormals vermöge des obigen Patentes zur Cognition der trieſter Consulatbehörde gehörten, sind nunmehr von der durch das Strafgesetz bestimmten Behörde zu untersuchen (I. §. 18), — Streitigkeiten über Seeprisen aber stets vor dem ordentlichen Richter auszutragen; nur ist im letzteren Falle jedesmal ein von den politischen Verhandlungen unterrichteter Repräsentant bei-

---

[1]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde II., S. 580 a. a. O.

zuziehen, dem es obliegen muß, in Betreff dieser Verhandlungen die erforderlichen Aufschlüsse zu geben und nöthigenfalls das Conclusum zu sistiren [1]).

§. 71.

5. Die Hafenämter und Handelskammern.

Die Hafenämter sind größtentheils auch die Hafenpolizei, und haben als solche für die Erhaltung und Ordnung in den österreichischen Seehäfen zu sorgen.

Sie führen deshalb ein Verzeichniß über alle ein- und auslaufenden Schiffe und Schiffsleute, um in steter Kenntniß aller im Hafen sich ergebenden Veränderungen und daselbst befindlichen Individuen zu verbleiben. Ihr weiterer Wirkungskreis besteht noch darin, bei Rechtsstreitigkeiten unter den Seeleuten wegen Zahlungen, Verabreichung der Mundvorräthe, wegen Leistung der Schiffsdienste u. s. w. die Ausgleichung zu versuchen, und falls der Vergleich nicht erzielt werden könnte, die Streittheile an das Seetribunal zu verweisen; in Haverei- und Entschädigungssachen provisorische Maßregeln — wie es z. B. die einstweilige Beschlagnahme der Ladung bis zum Austrage der Rechtssache, der Verbot des Nichtauslaufens der betreffenden Schiffe vor geleisteter Sicherstellung und die gehörige Ueberwachung aller jener Individuen, gegen welche der meiste Verdacht einer vorgefallenen Beschädigung spricht, ist — zu treffen: in politischen Angelegenheiten haben sie die Sache sogleich selbst zu entscheiden.

Die Handelskammern bestehen nur in dem lombardisch-venetianischen Königreiche; und es wird derselben nur deshalb hier erwähnt, weil sie in gewisser Hinsicht in den politischen Wirkungskreis der Merkantil- und Wechselgerichte eingreifen. Denn sie führen nicht blos die Aufsicht über den Handel, die Schiffahrt und Manufakturen gemeinschaftlich mit den übrigen politischen Behörden; sondern es haben sich auch alle jene, welche Handlungen und Fabriken errichten und betreiben wollen, daselbst zu melden, so wie die Firma, Gesellschafter und Firmaführer, die Gattung ihres Geschäftes, den Ort der Ausübung,

---

[1]) Hofdekret vom 31. Juli 1804.

die ertheilten Procuren, die Vorlegung der Societätskontrakte und damit vorgehenden Veränderungen anzuzeigen.

Die Handelskammern recognosciren und certificiren die eingelegten Firmen der Handelsleute und Sensalen und führen, um jederzeit eine genaue Uebersicht des Handelsstandes und Fabrikswesens zu haben, ein Verzeichniß über alle habilitirten Handelsleute und Fabrikanten. Den Handelskammern in Mailand und Venedig wurde überdies noch die Polizeiaufsicht über die Börse und die öffentlichen Sensalen anvertraut [1]).

§. 72.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Es können sich leicht Fälle ereignen, wo, ungeachtet man es mit einem Wechsel zu thun zu haben glaubt, dennoch die Rechtssache nicht zur Cognition der Wechselgerichte gehört.

In allen derlei Fällen, wo das Wechselgericht sich wegen des Abganges der gesetzlichen Requisite, welche ein Wechsel haben muß — d. i. wegen Unfähigkeit der bei einem Wechselgeschäfte intervenirenden Personen zur Abschließung desselben oder aus irgend einem anderen gesetzlichen Grunde — jeder gerichtlichen Einschreitung zu enthalten hat, ist es immer nur die Personalinstanz des Geklagten, an welche man sich zu wenden hat.

Nur in so fern kann man also sagen, daß, wenn das Wechselgericht sich nicht als competent betrachten kann, es stets der Personalgerichtsstand des Geklagten ist.

Dies gilt nun sowohl von förmlichen als unförmlichen Wechseln; und obzwar also das Hofdekret vom 1. September 1821 blos von den letzteren spricht: so wurde schon oben (§. 60) gezeigt, daß die darin aufgestellten Grundsätze eben so auch bei förmlichen Wechseln ihre Anwendung finden.

So wird die Klage aus einem förmlichen Wechselbriefe dann an den gemeinen Gerichtsstand zu verweisen seyn, wenn der wechselfähige Aussteller den Wechsel blos unterfertigte, ohne zugleich zwei Zeugen hiezu beigezogen oder die eigenhändige Abschrift des ganzen Inhal-

---

[1]) Kopetz's Gewerbsgesetzkunde II., Seite 375 und 579 a. a. O.

tes des Wechsels demselben beigeschlossen zu haben; da nur jene Wechsel, welche unter einer öffentlich bekannt gemachten und gehörig protokollirten Firma ausgestellt wurden, schon für sich Wechselrecht und die Gerichtsbarkeit des Wechselgerichtes, obschon ihnen die Erfordernisse des §. 114 der allg. G. O. abgehen, begründen.

Man hat zwar in neuerer Zeit den förmlichen Wechselbriefen die Eigenschaft einer Schuldurkunde absprechen wollen [1]); aber es dürfte schwer halten, mit dieser Ansicht durchzudringen, da ihr positive Gesetzstellen geradezu entgegenstehen.

So sagt ausdrücklich das Patent vom 9. April 1782, daß die förmlichen Wechselbriefe, welche unter einer öffentlich bekannt gemachten und gehörig protokollirten Firma ausgestellt sind, jener Vorsichten enthoben seyn sollen, die gemäß des §. 114 der allg. G. O. für die Giltigkeit der sonstigen Schuldverschreibungen gesetzmäßig sind; und das Hofdekret vom 24. Dezember 1794 verordnet diesfalls weiters, daß den Assekuranzkontrakten der Kompagnie dell' unione di assecuratori die Eigenschaft der förmlichen Wechselbriefe zukomme und sie daher von der Unterfertigung zweier Zeugen befreit sind.

Hieraus läßt es sich nun a contrario schließen, daß alle jene förmlichen Wechselbriefe, welche unter keiner protokollirten Firma ausgestellt wurden, die Erfordernisse der Schuldscheine nach dem §. 114 der allg. G. O. haben müssen, wenn sie die Wechselgerichtsbarkeit begründen sollen. Dieser Schluß ist unstreitig richtig; obzwar die Schlüsse a contrario Vieles wider sich haben.

Eine gewichtige Autorität für diese Gegenansicht haben wir an Wagner, welcher mit jener gewohnten Classicität auch diese Frage nicht unberührt ließ [2]), und auf dessen Meinung sich Wessely in seiner Recension der obigen Beiträge hauptsächlich stützt [3]).

Desgleichen wird ein Wechselbrief, welchem die Aufschrift »Wechsel« abgeht, nur als eine bloße Anweisung anzusehen seyn — und überhaupt diesfalls zur Richtschnur zu dienen haben, daß, in so fern einem

---

[1]) Neupauers Beiträge zur Kenntniß des österreichischen Wechselrechtes 1829.

[2]) Wagners kritisches Handbuch I., S. 121 a. a. O.

[3]) Wagners Zeitschrift 1830. III., S. 166 u. f. f.

wechselrechtlichen Akte die wesentlichen Erfordernisse abgehen, die Klage stets vor das Personalforum gehört: der Wechselbrief wird in Folge dessen — je nachdem er entweder ein fremder oder ein eigener ist — immer nur als eine Anweisung oder Schuldverschreibung und der Giro als eine gemeine Cession zu gelten haben. So können Wechsel, welche nicht zugleich an die Ordre des Remittenten ausgestellt sind, nicht weiter girirt, sondern nur gemeinrechtlich cedirt werden [1]).

Nach dem codice di commercio ist überhaupt jeder Wechselbrief, in welchem eine Unrichtigkeit in Ansehung des Namens oder Charakters, der Wohnung oder des Platzes, wo er ausgestellt oder zahlbar ist, vorkommt, als ein bloßer Schuldschein (§. 59) anzusehen [2]).

Was die Acceptation betrifft, so ist unter der Prämisse der gemeinrechtlichen Fähigkeit zur Eingehung eines Vertrages die Streitsache bei dem gemeinen Gerichtsstande anzubringen, wenn der Acceptant seine Erklärung blos mündlich abgab, oder den präsentirten Wechsel blos zurückbehielt, oder die Acceptation selbst nicht auf dem Wechsel, sondern in einer anderen gemeinen Urkunde geschah. Denn obgleich der Acceptationskontrakt ein eigenthümlicher, sich sowohl in Rücksicht der Form als des Inhaltes und der Rechtswirkungen von den gemeinrechtlichen Verträgen unterscheidender Literalkontrakt, da er weder als eine Bürgschaft noch als ein constitutum debiti alieni, eine Delegation oder Expromission angesehen werden kann [3]), ist: so ist dies doch nur in so fern richtig, als er auch alle gesetzlichen Requisite in sich faßt.

Wo also ein oder das andere Erforderniß fehlt, ist er kein Acceptationskontrakt im wechselrechtlichen Sinne des Wortes mehr: er wirkt sodann nur eine gemeinrechtliche Verbindlichkeit, die nach den Grundsätzen des gemeinen bürgerlichen Rechtes beurtheilt werden muß.

Dies hat auch zu geschehen, wenn ein Wechsel blos gemeinhin und nicht per onore di lettera acceptirt wurde.

Es wird aber ein Wechsel nur dann gemeinhin acceptirt, wenn die Acceptation in Folge eines an den Trassaten ergangenen Auftra-

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Artikel 9 und 53; Codice di commercio Tit. 8, §. VI. Art. 136.

[2]) Codice di commercio Tit. 8, §. I. Artikel 112.

[3]) Wagners kritisches Handbuch I. §. 103 u. f. f.

ges ohne vorläufige Protestlevirung und ohne Benennung der Wechselverbundenen, bei denen sich der Acceptant der ihm gebührenden Rückvergütung wegen erholen will, erfolgte; denn hier liegt der Acceptation blos eine qualificirte Vollmacht, welche nach den Grundsätzen des allg. b. G. B. zu beurtheilen ist, zum Grunde: das Rechtsverhältniß ist ein gemeines — kein wechselrechtliches; und es ist somit jede diesfalls vorfallende Streitsache nur bei dem competenten Personalrichter anzubringen [1]).

Ingleichen sind auch die sowohl für förmliche als trockene Wechsel von wem immer geleistete Bürgschaften nach dem gemeinen Rechte zu beurtheilen; und die Klage gegen den Bürgen gehört vor jenes Gericht, bei welchem derselbe wegen einer jeden anderen Bürgschaft belangt werden könnte [2]).

Man darf jedoch diese letztere Gesetzstelle nicht mißverstehen und hieraus sogleich den Schluß ziehen, daß bei Bürgschaften stets nur das gemeine Forum einzuschreiten hat.

Es sagt dies zwar das Gesetz — aber dasselbe spricht nur von der Klage gegen den Bürgen und nicht zugleich von dem umgekehrten Falle, wenn der Bürge gegen den Hauptschuldner oder einen Dritten klagbar aufzutreten sich gezwungen sieht.

Dies ist nun wohl zu unterscheiden und es hat diese Distinction ihren legalen Grund.

Denn wenn es wahr seyn soll, daß derjenige, der die Schuld eines anderen bezahlt, in die Rechte des Gläubigers tritt und der Zahler als solcher — gleichviel ob er nun die Einwilligung des Schuldners hiezu erwirkte oder nicht — nach erfolgter Annahme der Zahlung die Abtretung des dem Gläubiger zustehenden Rechtes zu verlangen berechtigt ist [3]): so müssen wir ganz folgerecht ein Gleiches auch hier gelten lassen. Das Rechtsverhältniß, welches vor geleisteter Zahlung zwischen dem Gläubiger und Hauptschuldner, dann den Wechselverbundenen bestand, bleibt also nach geleisteter Zahlung unverändert; weil

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Artikel 14 und 26.
[2]) Hofkanzleidekret vom 21. September 1821.
[3]) Allg. b. G. B., §. 1358, 1422 und 1423.

die Rechte des Uebernehmers mit den Rechten des Ueberträgers in Rücksicht auf die überlassene Forderung eben dieselben sind [1]).

Vorausgesetzt daher, daß der Wechselbürge es mit solchen Wechselverbundenen zu thun hat, welche dem Hauptschuldner nach Wechselrecht verhaftet wären, wenn er den Wechsel selbst bezahlt hätte, wird seiner Regreßforderung gewiß Niemand das Wechselrecht absprechen wollen.

Wir ersehen hieraus, daß sich, um einem Uebergreifen in die Jurisdictionssphäre — was nirgends leichter, als in Wechselangelegenheiten geschehen kann — vorzubeugen, die scharfe Begrenzung des Wirkungskreises dieses Causalgerichtsstandes in jeder Hinsicht als nothwendig darstellt.

Es gibt übrigens hiezu ein ganz einfaches Mittel — der Bürge befrage sich nur, bei welchem Forum der Wechselgläubiger oder Verbürgte sein Recht durchsetzen müßte, wenn keine Bürgschaft dazwischen getreten wäre. Hiernach wird also jener, der für den Aussteller eines fremden Wechsels Bürgschaft leistet, den gemeinen Acceptanten — und so umgekehrt, wenn er sich für den letzteren verbürgt, den Aussteller eines fremden Wechsels im Regreßwege nur bei dem gemeinen Personalgerichtsstande belangen können; weil es diese Personen, wenn sie einander klagbar belangen wollten, ebenfalls thun müßten: dagegen ist er aber wieder berechtigt, die Regreßklage gegen den verbürgten Hauptschuldner, gegen den Acceptanten und alle Vormänner des verbürgten Giranten — und im Falle er für den Acceptanten par honneur gebürgt hätte, gegen den Honoraten, dessen Vormänner, so wie auch gegen die bei diesem Wechselgeschäfte mit intervenirten gemeinen Acceptanten bei dem Merkantil- und Wechselgerichte anzubringen; weil alle diese Wechselinteressenten von dem Giranten und dem Acceptanten par honneur wechselrechtlich belangt werden könnten [2]).

Nach dem codice di commercio erwirbt der Wechselgläubiger durch die Bürgschaft gegen den Bürgen ebenfalls Wechselrecht; da es darin ausdrücklich heißt, daß der Wechselbürge, wenn nicht die Parteien darüber anders verfügt haben, solidarisch und auf dieselbe Art und Weise wie der Aussteller und Girant verpflichtet ist. In den Ländern,

---

[1]) Allg. b. G. B. §. 1394.

[2]) Wagners kritisches Handbuch II., §. 358 a. a. O.

wo der codice di commercio gilt, ist die Bürgschaft in der Regel daher als keine subsidiarische Haftung anzusehen; und es kann somit daselbst der Bürge in der Regel auch nicht die exceptio ordinis opponiren [1]).

So verliert ein eigener Wechsel binnen Jahr und Tag, d. i. binnen einem Jahre, sechs Wochen und drei Tagen das Wechselrecht und er gilt sodann nur als ein gemeiner Schuldschein.

Als ein eigener Wechsel ist aber nicht blos jener anzusehen, der von dem Aussteller in eigener Person, sondern auch jener, welcher durch eine mit ihm juristisch-identische Person auszuzahlen ist; offenbar gefehlt wäre es also, den von einem Handelsmanne an seinen Faktor gezogenen Wechsel für einen fremden zu halten [2]).

Dies ist in praktischer Hinsicht sehr wichtig, denn bei fremden Wechseln verjährt das Wechselrecht wie bei allen gemeinen Forderungen erst in 30 Jahren vom Verfallstage und bei Sichtwechseln, die zu dem Zwecke, um die Verfallszeit in Lauf zu bringen, nicht vorgewiesen worden sind, von dem Tage an gerechnet, an dem diese zahlbar gewesen wären, wenn sie zur Zeit, wo ein solches an sich hätte geschehen können, präsentirt worden wären. Somit wird nach Erlöschung des Wechselrechtes durch die Verjährung bei den fremden Wechseln die für die gemeinen Schuldforderungen festgesetzte Verjährungsfrist nach Ablauf von 30 Jahren, bei den eigenen aber schon nach Ablauf von Jahr und Tag zu laufen haben. Die Klage ist hiernach — je nach Umständen — entweder bei dem Wechsel- oder Personalgerichte anzubringen [3]).

Man ersieht also die auffallende Differenz im Verjährungstermine: sie ist eine Folge dessen, daß die Wechselordnungen die Verjährungsfrage in Bezug auf die fremden Wechsel unberührt lassen; wornach man nothwendig zur Subsidiarquelle seine Zuflucht nehmen muß.

Es läßt sich diese besondere Begünstigung der fremden Wechsel kaum rechtfertigen: jedenfalls dürfte dies ratio pro lege ferenda seyn. Und wirklich wurden in neuerer Zeit durch den codice di commercio

---

1) Codice di commercio Tit. 8, §. VIII. Art. 142.
2) Wechselordnung vom Jahre 1763, 1765 und 1775, Artikel 3 und 30; allg. b. G. B. §. 1492.
3) Allg. b. G. B., §. 1478 und 1479.

die Wechsel in dieser Beziehung einander ganz gleich gestellt, und es verjährt — um sich der Gesetzworte zu bedienen — jeder Anspruch, der sich auf trassirte oder eigene, trockene, von Waaren oder Geldhändlern oder überhaupt in Handlungsangelegenheiten ausgestellte Wechselbriefe bezieht, in fünf Jahren von dem Tage des aufgenommenen Protestes oder des letzten gerichtlichen Anbringens an gerechnet; dafern nur keine Verurtheilung erfolgt, oder die Schuld nicht durch eine besondere Urkunde anerkannt worden ist.

Jedoch ist der deshalb in Anspruch genommene Schuldner verbunden, wenn es verlangt wird, eidlich zu erhärten, daß er nichts mehr schuldig ist; die Witwen und Erben solcher Schuldner aber oder wer sonst in ihre Rechte eingetreten ist, daß sie aufrichtig glauben und dafür halten, die Schuld sey abgethan [1]).

Eine Wechselforderung übergeht ferner in eine gemeine, wenn sich der Wechselgläubiger vor oder nach deren Einklagung ein Pfandrecht auf das unbewegliche Gut des Schuldners ertheilen läßt. Denn hier begibt er sich selbst dieses privilegirten Forums: er unterwirft sich dem gemeinen Gerichtsstande; weil er sich von der Hypothekarsicherheit mehr als von der schnelleren Wechselgerichtsprocedur verspricht; — daher wird auch bei einer pränotirten Wechselforderung die Rechtfertigungsklage nicht etwa beim Wechselgerichte, sondern bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten anzubringen seyn (I. §. 98).

Obgleich das Patent vom 14. Mai 1772 blos für Böhmen erlassen zu seyn scheint, so unterliegt es doch kaum einem Zweifel, daß selbes eben so auch in den übrigen Ländern seine Anwendung findet; denn es enthält — wie es aus dem Contexte desselben zu ersehen ist — eine Erläuterung der Wechselordnung vom Jahre 1763, welche sich nicht auf Böhmen allein beschränkt. Es liegt nach diesem Hofdekrete schon in der Natur der Sache, daß man, sobald sich einmal des Wechselrechtes, wie es nun durch die Pränotation geschieht, begeben wurde, weiters kein Wechselrecht mehr ansprechen kann.

Dies unterliegt um so weniger einem Zweifel, als nach dem Hofdekrete vom 18. November 1796 die Pränotationsrechtfertigungsklage jederzeit bei der Personalinstanz des Geklagten anzubringen ist; was

---

[1]) Codice di commercio, Tit. 8, Abschn. III., Art. 189.

somit, da das Gesetz hiebei im Allgemeinen spricht und nicht unterscheidet, eben so auch bei den pränotirten Wechselbriefen geschehen muß. —

Man darf jedoch deshalb nicht glauben, daß durch ein bei der Versendung oder Vorweisung des Wechsels zur Annahme und bei der Präsentation desselben zur Zahlung in der Aufnahme oder Versendung des Protestes wegen Nichtannahme oder Nichtzahlung unterlaufenes Versäumniß nur das Wechselrecht verloren gehe und die Forderung immerhin noch bei dem ordentlichen Richter geltend gemacht werden könne: eine derlei Rechtssache kann bei gar keinem Gerichte mehr angebracht werden; weil Wechselgeschäfte stets nach den besonderen, von den Vorschriften des bürgerlichen Gesetzes abweichenden Wechselgesetzen, die den Regreß für gänzlich verloren erklären, zu beurtheilen sind und daher der Kläger mit seiner Forderung — er mag die Klage wo immer angebracht haben — nothwendig abgewiesen werden müßte [1]).

Das Wechselrecht erlischt, wenn jemand hierauf zu Gunsten einer Person Verzicht leistet [2]) — wie wenn er die Wechselforderung bei der Personalinstanz des Wechselschuldners einklagt; oder durch Novationen, wenn der Rechtsgrund oder der Hauptgegenstand einer Forderung verändert wird, z. B. wenn die Wechselforderung in ein Darleihen, eine Schenkung übergeht, der Wechselcontract in einen Tausch-, Kauf-, Bevollmächtigungs-, Verwahrungs- oder Lohnvertrag umgewandelt wird, der Aussteller sich statt der Wechselsumme einen anderen Gegenstand — wie z. B. Waaren, Getreide — zu einer gewissen Zeit zu verschaffen verbindet: in allen diesen Fällen wird von dem ursprünglichen Wechselcontracte ganz abgegangen und ein gemeinrechtlicher Vertrag geschlossen, welcher keine Wechselgerichtsbarkeit begründen kann [3]).

So verwandelt die Assignation die wechselrechtliche Forderung in eine gemeine, wenn sie in eine Delegation übergeht, d. h. wenn der Wechselgläubiger sich mit der Assignation zufrieden stellt und den Wechselschuldner entweder ausdrücklich oder stillschweigend durch die Abquit-

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 14, 24 und 34.

[2]) Allg. b. G. B., § 1444.

[3]) Ebendas. §. 1376 und 1377.

tirung oder Aushändigung des Wechsels der Zahlungsverbindlichkeit gänzlich loszählt, oder die Assignation über 24 Stunden nach der Verfallzeit bei sich behält, ohne sich ausbedungen zu haben, daß, falls auch diese 24 Stunden verflossen seyn sollten, der Assignant doch nicht aus seinem Obligo trete [1]). —

Der Gläubiger, welcher aus dem pacto de cambiando klagen will, hat sich gleichfalls mit der Klage nur an die Personalinstanz des Geklagten zu wenden; denn dieses pactum ist nur ein präparatorischer Vertrag, dessen Gegenstand die Ausstellung eines Wechselbriefes ist: er ist noch nicht der Wechselcontract selbst. Der Wechselcontract ist ein Literalcontract, und nur einem solchen kommt das Wechselrecht und das Privilegium paratae executionis zu Statten.

Ein Wechselcontract ohne einem Wechselbriefe ist daher ein juridisches Unding, und es ist hiebei gleichviel, ob dieses Pactum mündlich oder schriftlich geschlossen wurde; nur darf es im letzteren Falle nicht in Form eines Wechselbriefes, sondern einer gewöhnlichen Privaturkunde eingegangen worden seyn.

Eine Ausnahme tritt bei Handelsleuten ein, wornach die Klage wohl vor die Merkantil- und Wechselgerichte, jedoch nicht als Wechselsondern als eine Handelsklage gehört (§. 63), dann bei jenem pactum de cambiando, welches durch Intervenirung eines Börsesensalen zu Stande kam und dessen Object die auf einen ausländischen Platz zu stellenden Wechsel sind; dies sind aber Ausnahmen, welche streng zu erklären sind und keine Ausdehnung zulassen, wenn man nicht sonst den Begriff eines Wechselcontractes ganz umstoßen und den letzteren in die Categorie der gemeinrechtlichen Verträge versetzen will [2]).

2. Es haben mehrere Personen einen Wechsel ausgestellt oder acceptirt und unter denselben erscheint auch ein türkischer Unterthan. Der türkische Unterthan domicilirt in Wien; es will die Klage in Böhmen, woselbst mehrere Streitgenossen domiciliren, angebracht werden. In einem derlei Falle müßte der türkische Unterthan als Erstge-

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 1400 — 1410; Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 40 und 41; Hofdekret vom 4. Oktober 1802.

[2]) Börsepatent vom 1. August 1771, §. 19 und Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 36.

klagter auf dem Rubrum der Klage aufgeführt werden; weil derselbe nur bei seinem privilegirten Forum — hier also bei dem böhmischen Landrechte — geklagt werden kann. Das Landrecht müßte jedoch, da er nicht in Böhmen ubicirt, den Kläger nothwendig abweisen; und demselben bliebe also, wenn er schon alle Streitgenossen klagen will, nichts anderes übrig, als die Klage gegen den türkischen Unterthan bei dem niederösterreichischen Merkantil- und Wechselgerichte anzubringen und dadurch für die übrigen Geklagten diesen Gerichtsstand zu prorogiren.

Gesetzt — der türkische Unterthan hält sich in Salzburg auf. Hier müßte die Klage bei dem Stadt- und Landrechte zu Linz eingebracht werden, obgleich in Salzburg auch ein Stadt- und Landrecht besteht; indem der Wirkungskreis dieses letzteren sich nur auf gewisse Personen und Rechtsgegenstände beschränkt, im Uebrigen aber sich die Gerichtsbarkeit des Stadt- und Landrechtes zu Linz über das ganze Land ob der Enns, wozu nun der Salzakreis gehört (§. 10), erstreckt.

Nehmen wir umgekehrt an — der in Wien domicilirende türkische Unterthan ist der Wechselgläubiger und es tritt auf der Seite der Geklagten eine correalitas debendi ein; so steht es ihm immerhin frei, die Klage entweder bei dem niederösterreichischen Merkantil- und Wechselgerichte oder Landrechte, oder auch bei dem einen oder dem anderen Landrechte jener Provinzen, wo die Geklagten ubiciren — ohne daß deshalb ein Privilegiumsverzicht nothwendig wäre — anzubringen; weil sich der türkische Unterthan hiedurch nicht seines privilegirten Forums begibt und ihm daher das Recht zur Prorogirung einer privilegirten Instanz derselben Klasse, als es nun hier die Landrechte in Bezug auf einander sind, nicht verwehrt werden kann. Dieses Recht muß dem türkischen Unterthan um so mehr gebühren, als ihm selbst dann, wenn er von seinem Vaterlande aus die Klage anbringen wollte, diese elective Concurrenz zu Statten käme.

Ja — ihm steht es auch frei, sich mit der Klage an irgend ein Wechselgericht der anderen Provinzen — je nach dem Domicile der Geklagten — oder an das gegentheilige Personalforum, jedoch sodann immer nur unter der Bedingung der Verzichtleistung auf sein actives Privilegium zu wenden; in so fern als diese Bedingung nur nicht wegen der Gemeinschaftlichkeit des Personalforums oder wegen der auf

sich habenden Eigenschaft des Merkantil- und Wechselgerichtes als zugleichen Collegialgerichtes — wie es in den südlichen österreichischen Provinzen wirklich der Fall ist — ganz hinwegfällt (§. 63 und 97).

Die correalitas debendi, von der hier die Rede ist, und worunter man jene versteht, wenn mehrere Personen gemeinschaftlich einen Wechsel ausstellen, giriren oder acceptiren [1]), darf aber nicht mit der solidarischen Haftung des Indossanten, Ausstellers und Acceptanten eines Wechselbriefes verwechselt werden; indem diese Personen — obzwar sie gleichfalls in solidum haften — doch nicht mit einer vereinigten Klage belangt werden können; und das Hofdekret vom 27. April 1816 ordnet diesfalls an, daß eine derlei Klage immer zur Absonderung wieder hinauszugeben ist.

Von der correalitas debendi kann weiters der Schluß nicht auf die correalitas credendi gezogen werden; und da die Wechselgesetze über die letztere keine näheren Bestimmungen enthalten: so haben die Anordnungen des allg. b. G. B. bei derselben Platz zu greifen [2]).

3. Das Hofdekret vom 21. September 1821 enthält die gesetzliche Anordnung, daß trockene Wechsel, welche von Unfähigen ausgestellt wurden, ohne Wirkung und beweislos sind; so auch, daß die Acceptation gegen Personen, die zur Ausstellung trockener Wechsel nicht fähig sind, ohne rechtliche Wirkung verbleibt; weiters der Giro insbesondere nur die Kraft einer gemeinen Cession habe, und zwar selbst dann, wenn derlei Wechsel im ersteren Falle gemeinschaftlich mit hiezu fähigen Personen und in den beiden letzteren Fällen von fähigen Personen ausgestellt worden seyn sollten.

Wir haben schon oben gezeigt, daß sich diese Grundsätze auch auf förmliche Wechsel anwenden lassen (§. 60); und wir fragen hier nur blos: wann in solchen Fällen der zuständige Personalrichter des Wechselunfähigen als Cognitions- und Exekutionsrichter einzuschreiten berechtigt ist?

Bei der Beantwortung dieser Frage muß man die gemeinrechtliche Fähigkeit des Wechselunfähigen supponiren; denn wo diese fehlt,

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 21. September 1821; Codice di commercio, Tit. 8, §. III., Art. 118 und §. VII., Art. 140; Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 24.

[2]) Allg. b. G. B., §. 889.

kann offenbar von der Anstellung der Klage bei dem gemeinen Personalforum keine Rede seyn.

Ein Minderjähriger daher, welcher noch nicht die physische Großjährigkeit erlangte, aber sonst sui juris ist (§. 61), wird sowohl wegen des förmlichen als trockenen Wechsels bei seiner Personalinstanz belangt werden können — ingleichen auch jeder andere Wechselunfähige; und es ist somit der Ausdruck »ohne rechtliche Wirkung« in dem obcitirten Hofdekrete nicht in seiner weiteren, sondern engeren Bedeutung zu nehmen, als dadurch nur blos die wechselrechtliche Wirkung — das privilegium fori cambialis und paratae executionis — bezeichnet werden will.

Als kräftige Stütze hiefür dient uns der 53. Artikel der Wechselordnung und das Patent vom 25. Februar 1791; in dieser Beziehung verschwindet also aller praktische Unterschied zwischen förmlichen und unförmlichen Wechseln.

Diese beiden Arten von Wechseln unterscheiden sich nur dadurch von einander, daß in Folge des letzteren Patentes die von Unfähigen ausgestellten trockenen Wechsel noch zudem als beweislos erklärt wurden und somit — wenn dem Kläger sonst keine weiteren Beweismittel zu Gebote stehen — die Klage selbst nicht bei dem Personalgerichte mit Erfolg angestrengt werden kann; was nun bei den förmlichen nicht der Fall ist. —

Man kann also immerhin den wechselunfähigen Minderjährigen, der gemeinschaftlich mit mehreren fähigen Personen einen Wechsel ausgestellt, girirt oder acceptirt hat, in solidum auf das Ganze oder auf einen Theil hievon bei dessen Personalinstanz — den Militär, welcher sonst kein Vermögen besitzt, bei dessen privilegirtem Forum bis zu dem Belaufe jenes Betrages, bis zu welchem es ihm überhaupt gestattet ist, eine Schuld zu contrahiren (§. 31), klagen; und so könnte auch der Gesandte bezüglich des gesandtschaftlichen Vermögens — wenn er sich sonst nicht mit Genehmigung seines Souveräns einem hiesigen Gerichte in personalibus unterworfen hätte, oder nicht unter der Bedingung der Abhängigkeit von der hierländigen Gerichtsbarkeit angenommen wurde (§. 40) — bei dem Obersthofmarschallamte belangt werden (§. 37).

Dem Gläubiger steht es übrigens auch frei, sämmtliche Solidarschuldner bei der Personalbehörde mit einer vereinigten Klage zu be-

langen und dadurch, daß er den Unfähigen als Erstgeklagten aufführt, für die übrigen den gemeinen oder einen anderen privilegirten Gerichtsstand im gesetzlichen Prorogationswege zu begründen; da das Wechselrecht und die schnellere Justizpflege nur blos den Vortheil des Wechselgläubigers bezweckt, jeder aber auf seinen Vortheil Verzicht leisten kann.

Es dürfte jedoch dem Wechselgläubiger in einem derlei Falle nicht zugleich das Recht zustehen, die übrigen Solidarschuldner gemeinschaftlich mit dem Gesandten bei dem Oberstthofmarschallamte mit einer vereinigten Klage zu belangen; weil dasselbe keine ordentliche Gerichtsbehörde ist und nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt — somit, wenn der Gesandte sich dem Ausspruche dieses privilegirten Forums unterworfen hat, diese Unterwerfung noch keine Personalgerichtsbarkeit begründet und also jene Bedingung fehlt, unter welcher überhaupt diese gesetzliche Prorogation Platz greifen kann.

Wollte der Wechselgläubiger nichts destoweniger prorogiren, so müßte er sich nothwendig an die ausländische Personalinstanz des Gesandten oder jene der übrigen Litisconsorten wenden: er wird wohl das letztere wählen; da sich von hierländigen Gerichten bei einem ungleich geringeren Kostenaufwande die Rechtshilfe viel früher erwarten läßt, als von ausländischen.

Tritt also der Fall ein, daß ein Unfähiger bei einem wechselrechtlichen Akte auf irgend eine Art intervenirte; so muß man deshalb nicht glauben, daß das ganze Geschäft schon an sich selbst ungiltig sey.

Dasselbe begründet nur kein Wechselrecht in Bezug auf den Unfähigen, im Uebrigen bleibt es aber aufrecht bestehen; und der Wechselgläubiger kann mit Ausschluß des Unfähigen gegen die anderen Solidarschuldner die Klage immerhin bei dem Merkantil- und Wechselgerichte anstellen (§. 81).

4. Gesetzt — es handelt sich darum, statt des Merkantil- und Wechselgerichtes einen anderen Gerichtsstand für eine Person, welche sich ihres privilegirten Forums nicht entschlagen darf, zu prorogiren.

Als solche Personen kennen wir den Fiskus, den Militär und die Geistlichen.

Was den ersten betrifft, so könnte die gesetzliche Prorogation eines anderen als des privilegirten Forums des Fiskus in keiner Art

Statt finden; und der Wechselgläubiger müßte somit nach den von der Streitgenossenschaft geltenden Grundsätzen (§. 80), wenn er auf das Wechselrecht Verzicht leisten und die Wechselklage bei dem Personalgerichtsstande anbringen will — was ihm, da jeder auf sein Recht zu verzichten befugt ist, nicht verwehrt werden kann — selbe nur bei dem privilegirten Forum des Fiskus anbringen und zu diesem Ende den letzteren als Erstgeklagten in rubro der Klage aufführen.

Ich fürchte nicht den Einwand, daß ja die Gesetze ausdrücklich vorschreiben, daß das Fiskalamt in Wechselstreitigkeiten lediglich nur bei den für diese Gegenstände bestimmten Gerichtsbehörden Recht zu suchen und zu nehmen hat [1]): dieses Normativ ist nur für den Fiskus und nicht zugleich für seinen Gegner, wenn der letztere als Kläger auftritt, obligatorisch.

Dasselbe wird also dann praktisch, wenn der Fiskus die Wechselklage anstellt, oder dieselbe gegen ihn bei dem Merkantil- und Wechselgerichte angestellt wird; nicht aber auch dann, wenn der Wechselgläubiger ihn mit Begebung des Wechselrechtes bei dessen privilegirtem Forum belangt (§. 96).

Gegen Militärs könnte jedoch die Klage immerhin bei dem einen oder dem anderen Personalgerichtsstande der übrigen Streitgenossen angebracht werden; weil die Gesetze diesen Personen zwar die freiwillige Prorogation verbieten, von der freiwilligen sich aber der Schluß auf die gesetzliche nicht ziehen läßt, — die Militärs weiters im Wege der Streitgenossenschaft zwar nie bei dem Merkantil- und Wechselgerichte, da wider sie überhaupt keine Wechselexekution Platz greift (§. 61), wohl aber bei dem zuständigen Personalforum des Erstgeklagten belangt werden können.

Geistliche sind in jenen Staaten, wo die Wechselordnung vom Jahre 1763 Gesetzkraft hat, wechselfähig; dem Wechselgläubiger steht somit auch das Recht zu, die Klage bei dem Merkantil- und Wechselgerichte oder dem Landrechte als deren privilegirter Instanz, oder auch bei dem Personalgerichtsstande der anderen Streitgenossen anzubringen.

Die türkischen Unterthanen unterstehen zwar gleichfalls aktive und passive dem Landrechte wie der Fiskus; dessen ungeachtet unter-

---

[1]) Hofdekret vom 8. März 1784.

scheiden sie sich doch von einander: der Fiskus hat in Wechselstreitigkeiten lediglich nur bei den Merkantil- und Wechselgerichten Recht zu suchen und zu nehmen — nicht so auch der türkische Unterthan.

Wir haben bereits oben (§. eod. 2.) das Prorogirungsbefugniß des türkischen Unterthans auf Wechselprozesse praktisch angewendet und beziehen uns somit darauf.

Dieses Mehr und Minder in dem diesen beiden privilegirten Personen zustehenden Prorogirungsbefugnisse hat übrigens seinen legalen Grund: der Gesetzgeber hat zwar den türkischen Unterthan dadurch, daß er ihn unter ein privilegirtes Forum aktive und passive stellte, insbesondere begünstigt, ohne jedoch damit zugleich auch seinen frei eigenen Willen beschränken zu wollen.

Es handelt sich hier sonach um eine Begünstigung, auf welche derselbe jederzeit Verzicht leisten kann; was beim Fiskus, der das landesfürstliche Interesse vertritt, oder in anderweitiger, vom Staate ihm aufgetragenen Vertretung aufzutreten hat, offenbar nicht der Fall ist (§. 97).

Und selbst in Betreff der passiven Streitgenossenschaft hat diese Distinktion ihre praktischen Folgen: der Fiskus ist in Wechselsachen entweder bei dem Merkantil- und Wechselgerichte oder seinem privilegirten Forum, der türkische Unterthan dagegen nach Verschiedenheit der Provinzen theils nur beim Landrechte, theils elektive beim Merkantil- und Wechselgerichte oder dem Landrechte zu belangen.

Ganz nach anderen Grundsätzen ist also bei der gesetzlichen Prorogation vorzugehen (§. 80).

5. Wir fragen: in wie fern ist ein Cridatar zur Ausstellung, Girirung und Acceptirung eines Wechsels berechtigt und an welches Gericht hat man sich in solchen Fällen zu wenden?

Der Cridatar wird wohl zum Besten der Gläubiger der freien Verwaltung des zum Concurse gezogenen Vermögens entsetzt, aber hieraus folgt noch nicht, daß er hiedurch auch die persönliche Fähigkeit zur Eingehung der Contracte und das freie Dispositionsrecht über das zum Concurse nicht gezogene Vermögen verlor.

Ihm kann somit das Recht, einen Wechselcontract abzuschließen, nicht abgesprochen werden und der Wechselgläubiger wird sich sodann blos an seine Person oder an das in einer anderen Provinz gelegene, bisher noch nicht zum Concurse gezogene Vermögen zu halten und

darauf zu sehen haben, daß ihm nur nicht mittlerweile die Concursgläubiger zuvorkommen (I. §. 27).

Sollte also der Cridatar während der Concursverhandlung wegen eines solchen Wechselgeschäftes nicht bei dem zuständigen Merkantil- und Wechselgerichte, sondern bei der Personalconcursinstanz auf Zahlung des Wechsels geklagt werden; so ist dieser Prozeß separat gegen ihn und ohne Vertretung des Concursmassevertreters abzuführen.

Wir sehen, wie dieser Fall von jenem differirt, wenn der Cridatar als Kläger aus einem Wechsel aufzutreten hat.

Dies müßte stets nur unter der Vertretung des Concursmasseverwalters nach dem bei dem Concurse praktisch werdenden Rechtsgrundsatze »mobilia sequuntur personam« geschehen; weil der Wechselcontract blos eine Wechselsumme — folglich eine bewegliche Sache — zum Objekte hat und die Concursverhängung alles wo immer befindliche und daher auch während des Concurses erworbene, verschwiegene oder vertuschte bewegliche Vermögen umfaßt [1]).

Gleiche Grundsätze haben dann zu gelten, wenn dem Cridatar ein Concursgläubiger als Wechselgläubiger oder Wechselschuldner gegenüber steht; denn sobald sich der Concursgläubiger nach bereits ausgebrochenem Concurse mit dem Cridatar in ein Geschäft einläßt: so kann er sich ganz und allein nur an seine Person und sein noch anderweitiges Vermögen, nicht aber an das zum Concurse gezogene halten.

Es ist ein solches Geschäft nicht mit jenem zu verwechseln, welches bereits vor eröffnetem Concurse geschlossen wurde: beide beruhen auf verschiedenen Prämissen; indem dem Cridatar wohl im letzteren, nicht aber so auch im ersteren Falle noch das freie Dispositionsrecht über sein ganzes Vermögen gebührte.

Erscheint der Concursgläubiger in dem später abgeschlossenen Geschäfte als Wechselschuldner und dringen die übrigen Concursgläubiger auf die Einbeziehung dieser Wechselforderung in die Concursmasse; so kann unter Nachweisung der gesetzlichen Erfordernisse [2]) von dem Compensationsrechte Gebrauch, bei ungleichartigen Gegenständen aber die Widerklage geltend gemacht werden [3]).

---

[1]) Resolution vom 11. September 1784.

[2]) Allg. b. G. B., § 1438.

[3]) Allg. Gerichtsordnung, §. 62.

Beides hat bei der Personalconcursinstanz zu geschehen; weil hier vorausgesetzt wird, daß der Concursgläubiger seine Forderung — ob sie nun eine gemeine oder eine Wechselforderung ist — bereits angemeldet hat und das Liquidirungsurtheil noch nicht erfolgte.

Geht diese Prämisse ab, so müßte die Wechselklage bei dem zuständigen Merkantil- und Wechselgerichte unter Vertretung des Concursmasseverwalters angebracht werden: dem Personalgerichtsstande des Wechselschuldners käme nur dann die Cognition zu, wenn sich der Masseverwalter die zur Verzichtleistung auf das wechselgerichtliche Privilegium erforderliche Ermächtigung von Seiten des Gläubigerausschusses verschaffte (I. §. 7).

Sobald ferner die Gegenforderung nicht angemeldet wurde und der Prozeß gegen den Wechselschuldner bei dem zuständigen Gerichtsstande geführt wird; so kann von ihm das Compensationsrecht gegen die Concursmasse nur in so fern, als die Forderung eine kaufmännische oder überhaupt vermöge des dem Wechselgläubiger zustehenden Retentionsrechtes eine Wechselforderung — keineswegs aber, wenn sie nur eine gemeine ist, geltend gemacht werden [1]).

Gesetzt — der Concursgläubiger hätte in dem nach eröffnetem Concurse von dem Cridatar abgeschlossenen Geschäfte als Mitgläubiger oder Mitschuldner intervenirt; so wird im ersteren Falle auf Verlangen der Concursgläubiger der Masseverwalter gemeinschaftlich mit demselben die Wechselklage zu führen und bei dem zuständigen Merkantil- und Wechselgerichte einzureichen haben; — es ist sodann nach den oben (§. eod. 2) vorgetragenen Grundsätzen die Wechselsumme nur zur Hälfte in die Masse einzubeziehen, zur Hälfte gebührt sie aber dem Mitgläubiger, ohne daß die übrigen Concursgläubiger hierauf Anspruch zu machen haben [2]).

Sollte der Mitgläubiger die Klage gegen den Dritten bereits früher eingebracht haben, so hat der Masseverwalter derselben nachträglich beizutreten, und falls der Prozeß schon so weit gediehen wäre, daß dieser Beitritt nicht mehr erfolgen könnte, die Klage selbst im Namen der Concursmasse anzustellen.

---

[1]) Concursordnung, §. 7 und 29. Allg. b. G. B., §. 1439 Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 43. Siehe auch Wagners krit. Handbuch, II. §. 176 und 177.

[2]) Allg. b. G. B., §. 839; Wechselordnung vom Jahre 1763, Art 34

Ist es aber eine passive Correalität und wurde die Schuld von dem Cridatar aus dem in einer anderen Provinz befindlichen unbeweglichen Vermögen zur Gänze berichtigt: so gebührt der Regreß sodann natürlich dem Cridatar — und dieser Regreß kann als ein Activum zur Concursmasse immerhin einbezogen oder nach Umständen compensando der von dem Mitschuldner bei der Concursmasse liquidirten Forderung opponirt werden; obzwar die Befriedigung des Wechselgläubigers aus dem unbeweglichen Vermögen einer anderen Provinz erfolgte (I. §. 63).

Verhält es sich umgekehrt und hat der Concursgläubiger, beziehungsweise Mitschuldner selbst die ganze Schuld berichtigt; so hätte derselbe in jenen Fällen, wo ihm blos der Cridatar verhaftet bleibt, seinen Regreß nur an dessen Person oder dessen Vermögen in der anderen Provinz zu suchen [1]).

6. Nicht minder dürfte die Frage wichtig seyn: ob und in wie fern die Prorogation zwischen Merkantil- und Wechselgerichten Statt finden könne?

Das Wechselgeschäft wird z. B. in Prag abgeschlossen; der Wechselgläubiger A und der Wechselschuldner B domiciliren in Prag; der Mitschuldner C in Wien.

Mittlerweile übersiedelt A nach Wien. Kann er nun die Wechselklage, wenn er es für vortheilhafter findet, bei dem niederösterreichischen Merkantil- und Wechselgerichte anstellen?

Allerdings — er prorogirt dieses Forum für den B dadurch, daß er den Mitschuldner C als Erstgeklagten aufführt. Dies ist richtig. Nehmen wir aber an — A hätte nur den B beim böhmischen Merkantil- und Wechselgerichte zu klagen; er bringt aber die Wechselklage bei dem niederösterreichischen ein. Hier greift offenbar die gesetzliche Prorogation nicht Platz — aber durch die freiwillige könnte das letztere immerhin auch competent gemacht werden (§. 97).

Wir wollen einiger Fälle des forum contractus erwähnen.

Der vierte Artikel der Wechselordnung vom Jahre 1763 sagt, daß man Wechselbriefe von Personen, die nicht in loco solutionis wohnhaft sind, aber den Wechsel doch auf sich selbst zahlbar ausgestellt ha-

---

[1]) Wagners kritisches Handbuch, II. §. 218, 232—235 und 262; allg. b. G. B., §. 896.

ben, anzunehmen nicht verpflichtet ist; es wäre denn, daß darin zugleich der Acceptant und Zahler, welcher im Zahlungsorte domicilirt, benannt erscheint — und ein Aehnliches enthält auch der 123. Artikel des codice di commercio.

Der Remittent ignorirt dies gänzlich und nimmt den Wechsel an.

Es ist ein nicht domicilirter Wechsel und er kann doch wie ein jeder domicilirte bei einem und demselben Merkantil- und Wechselgerichte eingeklagt werden.

So wird also jener inländische Handelsmann, welcher an einen Ausländer einen Wechsel ausstellt und die Zahlung z. B. auf der frankfurter Messe zu leisten verspricht, in Frankfurt nach dem dortseitigen Wechselrechte zur Zahlung verurtheilt werden können: das hierländige Personalgericht ist sodann um die Vornahme der Exekution zu requiriren; in so fern als nur nicht das dortseitige Wechselgericht selbst die Personal- und Realexekution gegen den die Messe besuchenden Wechselschuldner oder an dessen daselbst befindlichen Waaren vollziehen kann.

Wir sehen, daß sich in einem solchen Falle an die Personalinstanz und nicht an das hierländige Merkantil- und Wechselgericht der Exekution halber zu wenden ist; jedoch nur rücksichtlich des Vollzuges und nicht auch der Exekutionsbewilligung, und zwar deshalb, weil das ausländische Wechselgericht zugleich Cognitions- und Exekutionsrichter ist: es ist dies nur die praktische Anwendung der Rechtsregel »judex cognitionis est etiam judex executionis,« mit ihren mannigfachen Beschränkungen (I §. 30).

Wechsel, die auf einen inländischen Markt — wie z. B. den wiener oder botzner — zahlbar gezogen wurden, sind bei dem wiener oder botzner Merkantil- und Wechselgerichte einzuklagen; es steht übrigens dem Wechselgläubiger immerhin frei, sich diesfalls an das Wechselgericht jener Provinz, wo der Wechselschuldner ubicirt, oder an dessen Personalinstanz — welches Recht auch dem Ausländer in ähnlichen Fällen zusteht — mit der Klage zu wenden.

Wir müssen auch hier die Anhängigmachung der Streitsache und die hieraus resultirende praktische Folge wohl von dem Exekutionsvollzuge unterscheiden: dem Cognitionsrichter kommt nur die Exekutionsbewilligung zu, sobald sich das zu exequirende Objekt nicht in dessen Jurisdictionsbezirke befindet, oder ein unbewegliches Gut ist (I. §. 30).

Hier darf nicht unbemerkt gelassen werden, daß jene förmlichen Wechsel, welche nicht auf den botzner Markt, sondern auf einen anderen Ort in Tirol und Vorarlberg zahlbar gezogen wurden, bei den übrigen, daselbst befindlichen Collegialgerichten und dem innsbrucker Stadt- und Landrechte — je nach ihren Jurisdictionsbezirken — eingeklagt werden können; nicht so auch die unförmlichen und die förmlichen auf den botzner Markt gezogenen Wechsel, welche jedenfalls nur vor das botzner Marktgericht gehören.

7. Verbrecher, die zur Todes-, schwersten oder schweren Kerkerstrafe verurtheilt wurden, können von dem Tage des ihnen angekündigten Urtheiles und so lange ihre Strafzeit dauert, kein verbindliches Geschäft unter Lebenden schließen [1])

Wechselcontracte daher, welche der Verbrecher vor angekündigtem Urtheile, obschon nach bereits begangenem Verbrechen, oder während der Untersuchung entweder auf freiem Fuße oder im Verhafte in Gegenwart eines criminalgerichtlichen Beamten [2]) geschlossen hat, sind giltig; ingleichen jene, welche erst nach der Kundmachung geschlossen wurden, sobald die Strafe im Recurs- oder Gnadenwege ganz nachgesehen oder in den Kerker des ersten Grades verwandelt worden ist; — dagegen können selbe aber wieder dann, wenn das Strafurtheil nicht in Ansehung der Schwere, sondern der Dauer nach gemildert wurde, aus dem Grunde, weil der in der Zwischenzeit während des ersten Urtheils, des Recurses und des Wiederurtheils ausgestandene Verhaft in die Strafzeit eingerechnet wird, nicht giltig werden [3]).

Da — wo also das Wechselgeschäft giltig ist, darf der um die Rechtshilfe angegangene competente Richter selbe auch nicht verweigern.

Und sobald es nun die Nothwendigkeit erheischt, daß während der Strafzeit in jenen Fällen, wo dem Verbrecher das freie Dispositionsrecht über sein Vermögen nicht zukommt, ein Wechselgeschäft abzuschließen ist; so hat der zu seinen Handen bestellte Curator hiebei in dessen Namen zu interveniren.

Das Gesetz spricht übrigens blos von solchen Rechtsgeschäften, in

---

1) St. G. I. §. 23, c.

2) Ebendas. §. 321.

3) Ebendas. §. 444, 462 und 469.

welchen der Sträfling zugleich oder allein verbunden wird — wie es bei den zweiseitig oder zwar nur einseitig, jedoch nicht zum Vortheile des Sträflings, sondern des anderen Compaciscenten oder eines Dritten abzuschließenden Verträgen der Fall ist; und es wird somit dem Sträflinge die rechtliche Fähigkeit zur Eingehung jenes pactum de cambiando, in welchem sich der Promittent ohne bedungene Valuta verbindet, an ihn oder dessen Ordre einen förmlichen Wechselbrief auszustellen, nicht abgesprochen werden können, weil er ein zu seinem Vortheile gemachtes Versprechen immerhin ohne Intervenirung eines Curators annehmen kann.

Müßte sohin auf die Erfüllung der Verbindlichkeit geklagt werden, so wäre die Klage nur unter Vertretung des letzteren anzubringen. Derselbe intervenirt aber hiebei als curator ad actum Behufs der Durchführung des Prozesses, da es sich hier um die Erwerbung und nicht um die Verwaltung des Vermögens handelt: dies ist nun auch dann der Fall, wenn dem bereits bestellten Vermögenscurator dieses Geschäft übertragen würde. Reussirt der Sträfling und wächst ihm hiedurch ein solches Vermögen zu, welches durch die länger fortdauernde Strafe einer Gefahr ausgesetzt wäre; so erstreckt sich sodann die Vermögenscuratel auch auf dieses Vermögen; — besteht jedoch noch keine Vermögenscuratel, so wäre solche zu verfügen.

Die Curatelsbestellung kommt in Prozeßsachen in der Regel dem Personalrichter des Sträflings zu: ich sage — in der Regel, denn wir haben es hier mit einer sächlichen Curatel zu thun.

Wie leicht kann es sich nun nicht auch ereignen, daß der Sträfling bei einem anderen, als seinem Personalforum geklagt wird und geklagt werden muß; hätte sodann dieses Personalforum noch den curator ad actum zu bestellen!

Ein weiteres Resultat der vorliegenden Untersuchung ist es, daß sich jene beiden Fälle, wenn dem Sträflinge das freie Dispositionsrecht über sein Vermögen zukommt und wenn es ihm nicht zukommt, darin von einander unterscheiden, daß derselbe im ersten Falle, wenn er gleich nicht den Prozeß im eigenen Namen führen kann, doch einen Bevollmächtigten, nicht so auch im letzteren zur Durchführung desselben bestellen kann (I. §. 79) [1]).

[1]) St. G. § 302; allg. b. G. B., §. 865.

8. Militärpersonen sind nicht befugt, sich des Militärgerichtsstandes zu entschlagen [1]).

Gesetzt daher — die Gattin eines Militärs hätte einen förmlichen Wechsel ausgestellt und die Frage ist nun: kann sie wechselrechtlich belangt werden? Sie sollte verneint werden, da die obige Jurisdictionsvorschrift sich zu bestimmt ausspricht, und wir im 61. Paragraphe bemerkt haben, daß sich in dieser Beziehung zwischen den Militärs und Geistlichen die Rechtsanalogie nicht anwenden lasse. Nichts destoweniger müssen wir die Militärsgattin als Wechselschuldnerin doch nur dem Wechselgerichte unterwerfen; denn wo das Gesetz den Gerichtsstand bestimmt, erscheint derselbe als ein nothwendiger: nothwendig und freiwillig sind contradictorische Gegensätze; es kann also offenbar von einem Entsagen des Militärforums keine Rede seyn.

Liegt es doch im Begriffe des Causalgerichtsstandes, daß sich dessen Jurisdiction auf alle Personen ohne Unterschied des Standes und Geschlechtes erstreckt (§. 54 u 1. §. 14); warum sollte also gerade bei der Militärsgattin eine Ausnahme eintreten! Die Competenz der Merkantil- und Wechselgerichte ist nur insbesondere noch an die Bedingung geknüpft, daß man zur Schließung eines Contractes überhaupt fähig und nicht durch specielle Vorschriften von der Ausstellung der Wechsel ausgeschlossen ist (§. 61).

Läßt es sich hier aber nachweisen, daß die Militärsgattin wechselunfähig ist? — die gemeinrechtliche Fähigkeit wird ohnedem supponirt. Die Wechselordnungen sprechen nur von wirklichen Militärs; wir müssen daher diese Worte in ihrer strengen Bedeutung nehmen.

Und verstehen wir nun darunter, was die Wechselfähigkeit betrifft, blos die Combattanten und pensionirten Militärs; so wird man doch diesen engeren Begriff auch der Jurisdictionsfrage unterlegen können: die Wechselfähigkeit verhält sich zum Wechselrechte und zur Wechselgerichtsbarkeit, wie der Grund zur Folge.

Es werden also ganz folgerecht jene eximirten Militärs, da gegen sie überhaupt keine Wechselexekution Platz greifen kann, vor die Merkantil- und Wechselgerichte nicht gezogen werden können; dies aber zugleich bezüglich jener Militärindividuen, die weder in die eine noch

[1]) Hofkriegsräthliches Circular vom 14. September 1807 und Hofdekret vom 22 April 1809.

in die andere Categorie gehören, behaupten zu wollen, wäre wohl die größte Inconsequenz! Obzwar wir es übrigens hier blos mit einem reinen Causalgerichtsstande zu thun haben, so kommt uns doch die Reflexion auf die Prorogation bei der Begründung unserer Ansicht sehr zu Statten.

Es mochten wohl mehrfache, dem Militärstande schuldige Rücksichten den Gesetzgeber, wie es auch hinsichtlich des geistlichen Standes geschah, bewogen haben, den Militärpersonen das Prorogirungsbefugniß zu benehmen, um so jedem Conflicte zwischen den Militär- und Civilbehörden vorzubeugen; aber schon das hofkriegsräthliche Circular vom 1. Juni 1831, F. 1004 zeigt uns, welche Beschränkung das Hofdekret vom 22. April 1809 erleidet. Denn wenn nur Offiziere im aktiven Dienste und Pensionsstande für den Fall, als sie ungeachtet des bestehenden Verbotes sich ihres privilegirten Gerichtsstandes freiwillig begeben, um sodann bei dem Civilforum belangt, die Einwendung des incompetenten Richters entgegenzusetzen, mit der Strafe der Cassation bedroht werden; so können also a contrario die Militärsgattinen und übrigen Militärindividuen, welche nicht in die Categorie solcher Militärs gehören, unbedenklich prorogiren: für selbe gilt also die Regel, daß sich jedermann dem Ausspruche eines incompetenten Richters unterwerfen kann [1]).

Weiters bringt es auch schon der Begriff der gesetzlichen Prorogation mit sich, daß das Hofdekret vom 22. April 1809 in Bezug auf dieselbe gar nicht praktisch werden kann und selbst Militärs im strengen Sinne des Wortes sich dem Ausspruche des gesetzlich prorogirten Forums unterwerfen müssen.

Kann nun der Militär einem incompetenten Forum unterstehen; warum sollte er einem competenten nicht unterstehen können! Das Merkantil- und Wechselgericht ist aber als Causalgerichtsstand jedenfalls unter die letzteren zu rechnen [2]).

---

[1]) Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 621 und 27. Juli 1792.
[2]) Vergleiche Wagners Zeitschrift, 1836, II. S. 90.

Zweites Hauptstück.

Von den besonderen Civilgerichtsstellen im engeren Sinne.

§. 73.

Wir schreiten nunmehr zu dem prorogirten und delegirten Gerichtsstande, dann dem Schiedsrichteramte (§. 3, I. §. 6 und 7). Das letztere gehört nur im uneigentlichen Sinne zu dieser Terminologie, indem der Schiedsrichter blos eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt, derselben aber das Hauptcriterion der Civilgerichtsbarkeit »die öffentliche Macht, in Civilrechtssachen zu entscheiden und das Erkenntniß in Vollzug zu setzen« abgeht.

Der Schiedsrichter hat nur dann und nur in so fern einzuschreiten, als es im Willen der Parteien liegt — er ist somit in der Regel nur Erkenntnißrichter; der prorogirte und der delegirte ist aber, sobald dessen Gerichtsbarkeit begründet wurde, zugleich Erkenntniß- und Exekutionsrichter. Während ferner der prorogirte und delegirte Richter in der Art als Exekutionsrichter einschreitet, daß er in den meisten Fällen selbst das Erkenntniß in Vollzug setzt, gebührt dieses Recht dem Schiedsrichter — unter der Voraussetzung, daß das Compromiß sich auch auf die Exekution des schiedsrichterlichen Spruches erstreckt — nur in so weit, als er die Exekution zu bewilligen, nicht aber vorzunehmen hat; um die Vornahme muß er stets die zuständige Gerichtsbehörde requiriren.

Der prorogirte Gerichtsstand unterscheidet sich weiters wieder von dem delegirten, daß die Prorogation stets nur die Ausdehnung der Gerichtsbarkeit eines Richters auf eine Person und Sache, welche einem anderen Richter untersteht, für eine bestimmte Rechtssache ist;

während sich die Gerichtsbarkeit des delegirten nicht blos allein auf einzelne Rechtssachen beschränkt, sondern in vielen Fällen auch auf alle Rechtssachen gewisser Personen sowohl in als außer Streitsachen erstreckt.

Wir wollen nun früher die gesetzlich prorogirten Gerichtsstände, hiernach den freiwillig prorogirten, sodann den delegirten Gerichtsstand und zuletzt das Schiedsrichteramt behandeln; — und ich bemerke hier nur noch, daß sich der Gesetzgeber erst in dem Hofkanzleidekrete vom 31. Juli 1821 des Ausdruckes »gesetzlich prorogirte Gerichtsstände« bedient, dieser Ausdruck früher gar nicht bekannt gewesen, und an Wagner bei der Aufstellung des Begriffes der Prorogation bereits schon vor der Erlassung dieses Hofdekretes seinen eifrigen Verfechter gefunden hat [1]).

Erster Abschnitt.

Von dem prorogirten Gerichtsstande.

§. 74.

A. Der gesetzlich prorogirte Gerichtsstand.

I. Der Gerichtsstand des Vertrages.

Oefters ereignet es sich, daß die Erfüllung eines Vertrages an einem Orte außerhalb des Domicils versprochen wird; weil dem Gläubiger viel daran gelegen seyn mochte, daß der Vertrag gerade an diesem Orte erfüllt werde. Müßte sich in einem solchen Falle bei der Nichtzuhaltung des Vertrages der Gläubiger, der vielleicht in diesem Orte wohnt, an den Personalgerichtsstand des Schuldners wenden: so würde dies den gegenseitigen Verkehr nur hemmen; indem der Promissar sich diesen Fall immer als möglich denken kann und somit wegen des hiebei zu befürchtenden größeren Kostenaufwandes von der Eingehung des Kontraktes abgeschreckt würde.

Der Gesetzgeber hat deshalb angeordnet, daß derjenige, der an

---

[1]) Wagners Beiträge zur Lehre von der Prorogation; Pratobeveras Materialien 1820, 4. Bd., S. 235.

einem Orte eine Zahlung oder die Erfüllung einer anderen Verbindlichkeit ausdrücklich verspricht, wegen dieser Zahlung oder Verbindlichkeit von dem Kläger vor jenem Richter belangt werden kann, unter dessen Gerichtsbarkeit er seiner persönlichen Eigenschaft nach stände, wenn er sich an dem Orte aufhielte, wo die Zahlung zu leisten oder die Verbindlichkeit zu erfüllen ist [1]).

Diesen Gerichtsstand heißt man das forum contractus.

Was zu dem Begriffe einer Verbindlichkeit gehört, ist aus dem allg. b. G. B. zu entnehmen, und es kann darunter auch die bloße Gestattung und Unterlassung verstanden werden; weil beide eben so gut wie die Zustandebringung einer Arbeit, Errichtung eines Werkes oder Leistung gewisser Dienste Objekt eines Vertrages seyn können.

Denken wir uns z. B. den Fall der Erwerbung der persönlichen Servitut des Gebrauches einer beweglichen Sache oder jenen der Entsagung eines Rechtes; wie wenn jemanden, so lange er in einem bestimmten Orte wohnt, die Interessen von einer Schuld erlassen werden [2]).

Die Unterlassungen sind im gesetzlichen Verstande eben so auch Handlungen [3]). — Es ist jedoch zur Begründung dieses Forums nothwendig, daß der Erfüllung einer solchen Verbindlichkeit — sie mag nun im Thun, Geben, Gestatten oder Unterlassen bestehen — stets eine bewegliche Sache zum Grunde liege; denn wie ließe sich bei unbeweglichen die Erfüllung außer dem Orte, wo sie liegen, realisiren!

Wenn also auf die Corporalübergabe einer Realität, auf die Erwerbung einer unbeweglichen Sache oder auf die Ausübung des Servitutsrechtes in Bezug auf eine unbewegliche Sache geklagt wird: so ist die Klage immer bei der Realinstanz anzubringen; daher auch der Grundsatz in den Jurisdictionsnormen aufgestellt wurde, daß Klagen wegen eines dinglichen Rechtes in Betreff eines unbeweglichen Gutes ohne Unterschied des Standes des Besitzers vor demjenigen Richter anhängig zu machen sind, in dessen Gerichtsbezirke das unbewegliche Gut liegt.

---

1) Patent vom 27. September 1783, §. 16.
2) Allg. b. G. B., §. 861 und 878.
3) Ebendas. §. 921.

Hieher gehören weiters die verwandten Gesetzstellen unseres b. G. B., daß unbewegliche Güter den Gesetzen des Bezirkes unterworfen sind, wo sie liegen, und daß in jenen Fällen, wo der Ort der Erfüllung des Vertrages weder aus der Verabredung noch aus der Natur und dem Zwecke des Geschäftes bestimmt werden kann, die unbeweglichen Sachen an dem Orte, wo sie liegen, bewegliche aber an dem Orte, wo das Versprechen gemacht worden ist, zu übergeben sind [1]).

Man könnte zwar einwenden, daß es sich hier ja um die Anstellung der Klage, welche mit der wirklichen Erfüllung der Verbindlichkeit nichts gemein hat, handelt — und somit jene Realklagen, welche ein unbewegliches Gut zum Objekte haben, immerhin bei dem forum contractus angebracht werden könnten; zumal sich ein solches a contrario aus dem §. 905 des allg. b. G. B. folgern lasse!

Allein man darf hiebei nicht übersehen, daß es dem Gesetzgeber wegen Verschiedenheit der Landesverfassungen und wegen der darauf sich beziehenden singulären Vorschriften hauptsächlich darum zu thun war, solche Klagen dem Realgerichtsstande zur Cognition zuzuweisen — ein Zweck, welcher leicht durch das forum contractus vereitelt werden könnte!

Wenn daher auch zuweilen im Wege der freiwilligen Prorogation der Personalrichter des einen oder anderen streitenden Theiles, oder auch ein dritter Richter als Erkenntnißrichter in Realsachen einschreiten kann: so hat dies noch nicht zur Folge, daß es hier gleichfalls geschehen müsse, denn die freiwillige Prorogation wird nach ganz anderen Grundsätzen behandelt, als die gesetzliche; und es könnte selbst bei der ersteren hiezu nur ein Richter derselben Provinz, welcher mit der Landesverfassung vertraut und daher hierüber ein Erkenntniß zu schöpfen im Stande ist, prorogirt werden.

Uebrigens müßte man in strenger Consequenz, wenn man dem obigen Grundsatze jene Ausdehnung geben wollte, ein Gleiches bei den der Berggerichtsbarkeit, den Lehen- und Causalgerichten zugewiesenen Gegenständen zugeben!

Hieraus ersieht man nun, wie eine derlei Interpretation nur überall anstoßen und dem obigen Grundsatze einen Sinn unterlegen

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 300 und 905.

würde, der weder in den Worten noch in dem Geiste desselben liegt. Prüft man genau den Text dieser Gesetzstelle, so findet man, daß darin nur von dem Personalgerichtsstande und von jenen Rechtsangelegenheiten die Rede ist, welche zu dessen Wirksamkeit gehören und nicht anderen Gerichtsständen insbesondere zugewiesen wurden; kurz — es handelt sich darin blos und allein um die elektive Concurrenz zwischen Personalgerichtsständen und nicht zwischen einem Personal- und Real- oder Causalgerichtsstande.

Deswegen bleibt der §. 905 des allg. b. G. B. doch immer noch praktisch, und man darf somit nicht etwa glauben, daß die Anordnung rücksichtlich der unbeweglichen Sachen unter solchen Umständen als überflüssig erscheine; denn es gibt auch bewegliche Sachen, die juridisch unbeweglich sind: wurde nun der Ort der Uebergabe nicht bestimmt, so ist es jener, wo das Prinzipale liegt.

Ein zweites Erforderniß zur Begründung dieses Forums ist das ausdrückliche Versprechen der Zahlung oder Erfüllung einer Verbindlichkeit an einem bestimmten Orte; und sobald also jemand z. B., ohne daß es bedungen worden wäre, bisher einige Ratenzahlungen von einem schuldigen Kapitale an einem gewissen Orte abgeführt hat: so fließt hieraus noch nicht die Nothwendigkeit, daß er auch die weiteren an diesem Orte abführen muß; denn hier ist vielmehr jener Ort als der Ort der Kapitalsabfuhr zu betrachten, wo das Versprechen gemacht wnrde.

Obgleich man daher seinen Willen ausdrücklich oder stillschweigend erklären kann, so kann hier doch nur allein die ausdrückliche Erklärung diesen besonderen Gerichtsstand begründen. So kann es sich leicht treffen, daß das Kapital an einem anderen Orte, als die Interessen einzuklagen ist; in so fern als nämlich der Ort zur Kapitals- und nicht so auch zur Interessenabfuhr bestimmt wurde; z. B. der Darlehenkontrakt wurde gegen 5 % vierteljährig zu leistende Verzinsung in Prag geschlossen; die Zahlung des Kapitals hat nach Ablauf dreier Jahre in Wien zu geschehen. Die Interessen werden nun fällig; da ist der säumige Schuldner, falls er dem prager Magistrate vermöge seiner persönlichen Eigenschaft untersteht, nur bei demselben wegen der Interessenabfuhr zu belangen.

Hier gilt also die stillschweigende Prämisse, daß nicht Kapital

und Interessen zugleich einzuklagen sind — denn sonst findet der Grundsatz: accessorium sequitur suum principale seine volle praktische Anwendung.

Falls jedoch auch alle Erfordernisse eintreten sollten und die Klage sonach bei dem forum contractus anzubringen wäre; so ist der Gläubiger — wie es schon die stylistische Fassung des obigen Axioms zeigt — nicht etwa verpflichtet, sondern berechtigt, die Klage bei demselben anzubringen; und es steht ihm daher immer frei, den Schuldner bei dessen wirklichem Personalrichter zu belangen.

In Conformität mit diesen Grundsätzen können auch die ungarischen und siebenbürgischen Unterthanen, und ingleichen die Ausländer bei dem forum contractus — ob sie nun in loco domiciliren oder nicht — belangt werden; da es nicht abzusehen wäre, warum rücksichtlich derselben eine Ausnahme eintreten sollte, zumal ja die ersteren in Folge positiver Gesetze sich den hierländigen Gerichten mit Verzichtleistung auf ihren eigenen Gerichtsstand unterwerfen können und den letzteren in der Regel gleiche Rechte und Verbindlichkeiten mit den Eingebornen zukommen, — ein Ausnahmsfall aber hier, wo es sich blos um die Competenzfrage des sohin einzuschreiten habenden Gerichtes, folglich um ein Recht des Gläubigers und nicht des Schuldners, handelt, füglich nicht denkbar ist [1]).

Man wird um so weniger hieran zweifeln, als der siebzehnte Diätalartikel vom Jahre 1792 unter den Fällen, wo ein ungarischer Unterthan vor dem österreichischen Richter Rede stehen muß, selbst jenen aufführt, wenn er sich ausdrücklich die Zahlung an einem bestimmten Orte der Erbländer zu leisten verbunden hat, ohne — wie bei den anderen — hiebei zugleich die Verzichtleistung auf seinen eigenen Gerichtsstand zur unerläßlichen Bedingung zu machen; welchem Diätalartikel noch zudem die Hofkriegsverordnung vom 2. Juni 1821 H. 551, und das Normativ vom 6. November 1779 als kräftige Belege angereiht werden können.

Bezüglich der Ausländer dürften wir uns auf das Hofdekret vom 7. November 1812 mit der nachträglichen Declaratorie vom 7. Juli

---

[1]) Hofdekret vom 2. August 1792 und 15. Juli 1793; allg. b. G. B, §. 33.

1842, welches die Fälle aufzählt, in welchen auch die Gerichte fremder Staaten und unter denselben insbesondere das forum contractus für den baierischen Unterthan als competent erscheinen können (I. §. 32), berufen; ferner auf das Patent vom 19. Jänner 1758, zufolge dessen die darin benannten Personen, wenn sie Ausländer sind, dennoch vor dem triester Merkantil- und Wechselgerichte in seiner Eigenschaft als Seeconsulatsbehörde zu belangen sind, wenn die Ausladung des Schiffes in einem österreichischen Hafen bedungen war.

Dagegen können auch umgekehrt die österreichischen Unterthanen in einem ähnlichen Falle vor das ausländische forum contractus und vor die ungarischen und siebenbürgischen Gerichte gezogen werden; und es wird überhaupt in dieser Hinsicht zwischen den jeweiligen beiderseitigen Staaten, da es sich leicht treffen kann, daß der inländische Unterthan im Auslande und der Ausländer im Inlande kein Vermögen besitzt, Behufs der Exequirung des richterlichen Spruches ganz nur von den Grundsätzen der materiellen und formellen Reciprocität ausgegangen (I. § 32).

Wenn nun einerseits der §. 905 des allg. b. G. B. dafür Vorsehung traf, was zu geschehen hat, wenn in einem Vertrage der Ort der Leistung nicht bestimmt wurde; so ist andererseits in jenem Falle, wo außer einem Vertrage — wie wenn durch das Gesetz, die Verfügung auf den Todesfall oder richterlichen Spruch die Verbindlichkeit auferlegt wird — etwas zu leisten ist, nur der ordentliche Personalgerichtsstand des Geklagten als der competente Richter und der Schuldner nur am Orte seines Wohnsitzes zur Leistung als verpflichtet anzusehen [1]).

§. 75.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Ein Lieferant schließt mit einem unadelichen Gutsbesitzer aus der Provinz einen Kaufkontrakt ab, gemäß dessen der letztere ein gewisses Quantum an Getreide nach Wien zu stellen hat. Dieser kommt nun seiner Verbindlichkeit nicht nach und der Lieferant sieht sich gezwungen, gegen ihn klagbar aufzutreten.

Hier könnte er nun entweder bei dem wiener Magistrate oder dem

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 1420.

Landrechte jener Provinz, wo die ständische Gilte liegt, geklagt werden: bei dem ersteren, weil er sich verpflichtet hat, in Wien den Kontrakt zu erfüllen und bei dem letzteren, weil er demselben als Gutsbesitzer, wenn er zugleich auf dem Gute wohnt und daselbst die Gerichtsbarkeit ausübt, untersteht (§. 8). Wäre der Gutsbesitzer jedoch adelich, so hört diese elektive Concurrenz zwischen dem gemeinen und privilegirten Forum auf, und sie beschränkt sich nur auf das privilegirte landrechtliche Forum; sie hört aber dann ganz auf, wenn der Gutsbesitzer — ob er nun adelich oder unadelich ist — in Niederösterreich das Gut besäße.

Setzen wir daher den Fall — das Getreide wäre von dem adelichen Gutsbesitzer aus der Provinz A in die Provinz B zu schaffen, so kann der Gutsbesitzer, wenn dessen Gut in Mähren liegt und er das Getreide nach Wien zu stellen hat, entweder bei dem mährisch-schlesischen oder niederösterreichischen Landrechte geklagt werden.

2. Es wurde ein Schuldschein in Prag ausgestellt und darin weder der Ort der Zahlung des Kapitals, noch der Zinsen bestimmt. Bevor die Zahlungszeit des Kapitals oder der Interessen eintritt, übersiedelt der Schuldner nach Wien. Es entsteht nun die Frage: wo ist die Klage auf Zahlung anzustellen?

Allerdings nur in Wien — denn es sind wohl bewegliche Sachen an dem Orte zu übergeben, wo das Versprechen gemacht wurde; hieraus ist aber noch nicht der Schluß zu ziehen, daß auch die Klage daselbst angebracht werden müsse: diese gehört vor die gegenwärtige Personalinstanz des Geklagten.

Nur dann würde für den Gläubiger eine elektive Concurrenz eintreten, wenn nach Beschaffenheit der Umstände der Schuldner mehreren Personalinstanzen unterstände; wie wenn er ein abwechselndes Domicil in Wien und Prag hätte, oder ein böhmischer Landstand wäre.

Die Klage ist aber nichts destoweniger ungeachtet des veränderten Domicils bei dem früheren Personalforum anzubringen, wenn der Schuldner sich desselben — wie z. B. die Ehegattin, die Kinder, der entflohene Sträfling, der ohne politischen Consens sich irgendwo häuslich niedergelassene Jude — nicht entschlagen darf, sondern dasselbe beibehalten muß (§. 14 und I. §. 8 und 40).

Im umgekehrten Falle, wenn die Zahlung des Kapitals und der

Interessen an einem dritten und zwar für beide an einem anderen Orte versprochen worden wäre, hätte man sich wegen der Zahlung des Kapitals oder Interessen an das zuständige forum contractus zu wenden; wenn man es nicht vorzieht, den Schuldner bei seiner eigentlichen Personalinstanz zu belangen.

Gesetzt — die Klage auf Zahlung der Interessen wäre nun bei dem forum contractus des Ortes A eingereicht worden; während des Prozeßzuges kündigt der Gläubiger das Kapital auf und will es nach verstrichener Aufkündigungszeit gleichfalls einklagen. Als forum contractus für das Kapital erschiene nun der zuständige Richter des Ortes B. Man sollte glauben, daß die letztere Klage unbedenklich bei demselben angebracht werden kann, als man nur in Gemäßheit des obigen Grundsatzes hiebei zu Werke geht.

Wohl wahr — aber es kann dies dessen ungeachtet, so lange als die Streitsache wegen Bezahlung der Interessen bei dem Forum des Ortes A anhängig ist, nicht geschehen; weil hier mit dem forum contractus das forum connexitatis causarum concurrirt (§. 76).

Will der Gläubiger daher die Klage auf Zahlung des Kapitals nichts destoweniger bei dem Richter des Ortes B oder bei des Schuldners wirklichem Personalgerichtsstande anbringen; so bleibt ihm bei so bewandten Umständen nichts anderes übrig, als von der Klage auf Zahlung der Interessen abzustehen, oder — wenn die Präjudicialeinwendung nicht im Wege steht — die gänzliche Durchführung dieses Prozesses abzuwarten und erst hiernach die Klage auf Zahlung des Kapitals anzustellen (§. 79, 8).

3. Ein Militär verpflichtet sich zu irgend einer Leistung an einem bestimmten Orte der Provinz A; er ist in der Provinz B stationirt und soll nun hierauf geklagt werden.

Einige Schriftsteller sind nun der Meinung, daß der Militär deshalb, weil er sich seines Militärforums nicht entschlagen darf, nur ganz und allein bei diesem letzteren belangt werden könne. Abgesehen davon — daß wir es hier nicht mit einem freiwillig, sondern gesetzlich prorogirten Gerichtsstande zu thun haben, die freiwillige Prorogation aber wesentlich von der gesetzlichen unterschieden ist und deshalb die für die eine geltenden Grundsätze sich nicht zugleich auf die andere ausdehnen lassen (§. 80): so tritt hier ja gar nicht der Fall ein, wo der Mili-

tär in die Lage versetzt würde, vor einem anderen, als dem Militärrichter Rede und Antwort zu geben.

Denn wenn der Kläger nur berechtigt ist, den Schuldner vor jenem Richter zu belangen, unter dessen Gerichtsbarkeit er seiner persönlichen Eigenschaft nach stände, wenn er sich an dem Erfüllungsorte aufhielte: so kann es ganz und allein wieder nur der Militärrichter seyn; und es wird somit in unserem Beispiele die Klage entweder bei dem judicium delegatum der Provinz A oder bei dem in der Provinz B stationirten Regimentsgerichte, würde sich aber das Regiment in derselben Provinz A befinden, nur bei dem Regimentsgerichte angebracht werden können.

Wäre jedoch der Militär ein begüterter Landstand der Provinz A, so könnte er nur bei dem daselbst aufgestellten Landrechte — und wenn er ein solcher der Provinz B wäre, entweder bei dem Landrechte der Provinz A oder jenem der Provinz B belangt werden; und dies letztere selbst dann, wenn er mit seinem Regimente in der Provinz C stationirt wäre (§ 8 und 14).

Setzen wir den Fall — es wäre die Gattin des Militärs die Schuldnerin. Da selbe berechtigt ist, ihrem privilegirten Forum zu entsagen und sich dem Civilforum zu unterwerfen; so sollte man glauben, daß sich zum Mindesten bezüglich ihrer von diesen Grundsätzen abweichen lasse (§. 72).

Nichtsdestoweniger ändert sich auch hier der Gerichtsstand blos der Lokalität und nicht der Qualität nach.

Es wird also in derlei Fällen selbst die Militärsgattin und unter gleicher Prämisse jeder andere, der sich sonst seines privilegirten Gerichtsstandes entschlagen kann, nur bei dem privilegirten Gerichte derselben Klasse als forum contractus zu belangen seyn [1]).

4. Außer dem Falle einer Verabredung oder sonst in jenen Fällen, wo der Erfüllungsort weder aus der Natur noch aus dem Zwecke des Geschäftes bestimmt werden kann, sind unbewegliche Sachen an dem Orte, wo sie liegen, bewegliche aber an dem Orte, wo das Versprechen gemacht wurde, zu übergeben (§. 74).

Gesetzt — ein Gutsbesitzer schließt mit jemanden den Vertrag,

---

[1]) Hofdekret vom 26. Oktober 1804.

gemäß welchem ihm der letztere binnen einem Monate 100 Strich Kalk zu liefern hat, ohne daß der Ort, wohin er sie zu liefern hat, hiebei bestimmt worden wäre. Es verstreicht der Monat, ohne daß der Promittent seiner Verbindlichkeit nachkam; der Gutsbesitzer sieht sich genöthigt, gegen ihn klagbar aufzutreten.

Unbezweifelt ist diese Klage unter solchen Umständen bei dem Personalrichter des Lieferanten anzubringen; — aber an welchem Orte hat die Uebergabe dieser 100 Strich Kalk, die der Gutsbesitzer zur Aufbauung eines Schlosses auf seinem Gute benöthigt, zu geschehen?

An keinem anderen, als an jenem, wo das Versprechen gemacht wurde, wenn dies nun gleich nicht auf dem Gute wäre; denn sobald die Baumaterialien nicht zur Führung des Schloßbaues bedungen wurden, kann der Lieferant nicht als verpflichtet angesehen werden, sie an dem Bauorte abzuliefern; weil er sonst gewiß die vielleicht nicht geringen Transportkosten in den Preis eingerechnet haben würde. Außerdem aber, wenn Materialien zur Führung des Schloßbaues, Viktualien und Getränke zu einem Lustlager, Waarenartikel zu irgend einem Freudenfeste, Leichenbegängnisse oder zu was immer für einem vorübergehenden Zwecke bestellt werden, hat die Uebergabe immer an dem Orte, wo man deren benöthigt, zu geschehen.

Man muß in derlei Fällen stets auf die Natur und den Zweck des Geschäftes sehen — und erst dann, wenn sich auch auf diese Art der Erfüllungsort nicht ermitteln ließe, tritt die gesetzliche Disposition ein.

Derjenige, der somit von dem Orte A aus in dem Orte B durch einen Boten oder im Wege der schriftlichen Correspondenz ein Kunstwerk bestellt, kann, wenn der Künstler sich im letzteren Orte zur Lieferung verpflichtet, nicht auf die Uebergabe desselben in dem Orte A klagen; so auch, wenn Fabriks- oder Gewerbsprodukte zum eigenen Bedarfe bestellt worden wären; weil es hier nicht die Natur oder der Zweck des Geschäftes erfordert, daß sie an den Ort A übersendet werden.

Setzen wir den Fall — der unadeliche Gutsbesitzer hätte sein landtägliches Gut verkauft, und es handelt sich nun um die Corporalübergabe. Der Verkauf wäre in einer anderen Provinz abgeschlossen und rücksichtlich des Erfüllungsortes keine Bestimmung getroffen worden. Der Käufer sieht sich bemüssigt, auf die Uebergabe des Gutes zu klagen.

Da ist die Klage bei dem Landrechte der Provinz, wo das Gut

liegt, als Realinstanz anzubringen, und mit der Uebergabe des Gutes hätte zugleich die Uebergabe des Zugehörs, wenn rücksichtlich des letzteren nichts Näheres bestimmt wurde, zu geschehen.

Nehmen wir aber an — der Gutsbesitzer hätte sich in dem Kontrakte verpflichtet, das Gut an dem Orte einer anderen Provinz zu übergeben.

Realklagen, welche ein unbewegliches Gut im strieten Sinne des Wortes betreffen, sind immer bei dem Realgerichtsstande anzubringen, daher schon aus diesem Grunde kein forum contractus begründet werden kann; aber abgesehen davon — könnte diese Realklage weiters noch deshalb nicht bei dem forum contractus anhängig gemacht werden, weil die Corporalübergabe dieses Gutes an einem anderen Orte rein unmöglich, daher dieser Vertragspunkt als nicht beigesetzt zu betrachten [1]) ist, und bei dem Umstande, als von dem Zugehör keine Erwähnung gemacht wurde, dasselbe der Prinzipalsache zu folgen hat, somit gleichfalls nur an dem Orte, wo das Gut liegt, übergeben werden muß [2]).

Würde in diesem Punkte jedoch die Corporalübergabe des Gutes und der Geräthschaften für ein jedes abgesondert außer dem Orte, wo sie liegen, bedungen worden seyn, so läßt sich darin jedenfalls ein vernünftiger Sinn suchen; und es sind sodann die möglichen Dinge von den unmöglichen, wenn nicht überhaupt die Giltigkeit des Vertrages von der Erfüllung desselben seinem ganzen Inhalte nach abhängig gemacht wurde, zu trennen und zu erfüllen [3]).

Somit wären die Geräthschaften an dem kontraktsmäßig bestimmten Orte der anderen Provinz zu übergeben; die Klage aber nichts destoweniger, weil sie eine Realklage ist, nach den oben vorgetragenen Grundsätzen bei der Realinstanz zu überreichen.

Den Käufer konnten verschiedene Gründe hiezu bewegen — wie z. B wenn er das Geräthe des erkauften, in der Provinz A situirten Gutes auf seiner Wirthschaft in der Provinz B verwenden und dagegen für das Gut ein neues Geräthe anschaffen will.

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 878.
[2]) Ebendas. §. 296
[3]) Ebendas. §. 882.

Ein Gleiches würde dann zu geschehen haben, wenn er blos das Geräthe gekauft hätte und der Ort der anderen Provinz zu dessen Uebergabe bestimmt worden wäre; außerdem aber wäre das Geräthe stets an jenem Orte, wo das Gut liegt, zu übergeben.

Dem Käufer mußte die Vorschrift des §. 905 des allg. b. G. B. bekannt seyn, und weil nun hierüber nichts specielles stipulirt wurde: so ist auch streng nur nach dem Gesetze vorzugehen.

§. 76.

II. Der Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen.

Wenn eine Streitsache bereits bei einem Gerichte anhängig ist, so kann, in so lange die Streitanhängigkeit dauert, eine andere mit ihr zusammenhängende, d. i. aus dem nämlichen Faktum entspringende Streitsache nur bei eben diesem Gerichte angebracht werden.

Weder die älteren noch die jüngsten, für die Marine, dann für Dalmatien und das lombardisch-venetianische Königreich erflossenen Jurisdictionsnormen enthalten diesen Grundsatz und derselbe ist somit nur aus der allg. G. O. herzuleiten; denn da darin jene Fälle, in welchen die exceptio fori declinatoria Platz greifen kann, aufgeführt werden und unter denselben auch jener erscheint, wenn eben diese oder eine andere mit derselben zusammenhängende Streitsache bereits bei einem anderen Richter anhängig ist: so fließt schon hieraus eo ipso, daß die aus dem nämlichen Faktum entspringenden Streitsachen immer nur beim letzteren angebracht werden müssen.

Helfert hat die Herleitung dieses Grundsatzes aus dem §. 40 der allg. G. O. sehr scharfsinnig damit begründet, daß den Jurisdictionsnormen diesfalls kein derogativer Einfluß auf die in diesem Paragraphe getroffene indirecte Jurisdictionsbestimmung zukommen könne; und zwar um so weniger, als selbst dann, wenn man die Aufführung jenes Falles des Zusammenhanges der Streitsachen, wo diese Einwendung stattfindet, wirklich für eine direkte Jurisdictionsbestimmung halten wollte, selbe in keiner Art als aufgehoben betrachtet werden kann, weil die Jurisdictionsnormen hierüber ganz schweigen.

Es liegt somit klar vor, daß der Gesetzgeber es bei dem Umstande, als der obige Grundsatz schon eine nothwendige praktische Folge der richtigen Anwendung des obcitirten Paragraphs ist, für überflüssig

hielt, eine weitere Bestimmung in den Jurisdictionsnormen hierüber noch zu erlassen [1]).

Nach den Principien der josephinischen Gerichtsordnung unterliegt also die Competenz dieses gesetzlich prorogirten Forums wohl keinem Zweifel; es dürfte aber die Frage entstehen: ob dieses Institut auch in der westgalizischen G. O. gegründet sey? — Man sollte sich, da die letztere eine derlei Anordnung nicht enthält, für das Gegentheil erklären; und wirklich haben sich für diese Ansicht bereits mehrere Stimmen erhoben [2]).

Mir scheint es jedoch nicht logisch richtig zu seyn, aus diesem Umstande geradezu auf die Incompetenz dieses besonderen Gerichtsstandes den Schluß ziehen zu wollen; denn der §. 40 der josephinischen G. O. kann hier nicht als entscheidend angesehen werden. Dieser Paragraph hätte ohne mindeste Gefährdung der Zulässigkeit der forideclinatorischen Einwendung bei einem Zusammenhange der Streitsachen weggelassen werden können.

Nicht so der §. 40 als vielmehr der §. 4 der allg. G. O., welcher letztere auch in die westgalizische G. O. und in das regolamento aufgenommen wurde, und nach welchem in der nämlichen Klage mehrere Gegenstände einer Rechtsführung nur damals angebracht werden können, wenn sie unter sich einen Zusammenhang haben, dient uns hier zu einem Anhaltspunkte: wir ersehen aus diesem Paragraphe, daß der Gesetzgeber zusammenhängende Streitsachen von eben demselben Gerichte entschieden wissen wollte, um auf solche Weise widersprechende Entscheidungen über verwandte Gegenstände wo möglich zu vermeiden.

Die Praxis, vermöge welcher auch in jenen Staaten, wo die westgalizische G. O. gilt, dieser besondere Gerichtsstand anerkannt wird, verstößt sonach keineswegs gegen die Gesetze; und wir haben überdies noch mehrere Gesetzstellen — wie z. B. den §. 242, 462, 470 und 479 des regolamento — welche dafür sprechen, da sie Fälle enthalten, wo eben wegen des Zusammenhanges der Streitsachen dieser besondere Gerichtsstand einzuschreiten hat.

---

[1]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, S. 76 a. a. O.

[2]) Neupauers systematische Abhandlung über die Civilgerichtsbarkeit 1823, §. 89 und Wessely's Recension hierüber; Wagners Zeitschrift 1829, III. S 208 a a O.

Zur Constituirung des Begriffes des Gerichtsstandes der verbundenen Streitsachen müssen wir also den §. 4 mit dem §. 40 der allg. G. O. zusammenhalten; denn wenn der letztere jene Streitsachen als zusammenhängend erklärt, welche aus eben demselben Faktum entspringen, und der erstere anordnet, daß in der nämlichen Klage mehrere Gegenstände einer Rechtsführung nur damals anzubringen sind, wenn sie unter sich einen Zusammenhang haben: so folgt hieraus, daß wenn sie nicht in der nämlichen Klage angebracht wurden, es immerhin nachträglich durch eine besondere Klage geschehen könne und diese Klage bei demselben Richter einzureichen sey.

Man darf jedoch deshalb nicht glauben, daß eben dieselbe Klage noch einmal angestellt werden könne; denn ist einmal eine Klage anhängig, so darf sie bei keinem, selbst nicht bei dem nämlichen Richter mehr angebracht werden — was auch dann, wenn die Parteien auf einen Schiedsrichter compromittirt, sich hiebei aber nicht des weiteren Rechtszuges begeben hätten, vor dem erfolgten Ausspruche desselben wegen der entgegenstehenden exceptio de expectando arbitrio nicht geschehen könnte; oder etwa — daß man die Klage zurückzunehmen und hiernach selbe verbessert durch die Einbeziehung der in der früheren Klage hinweggelassenen, cumulirbaren Gegenstände wiederholt einzureichen befugt sey, da in einem derlei Falle die exceptio litis renunciatae entgegenstände; oder daß eine bereits auf irgend eine Art beendigte Streitsache nochmals anhängig gemacht werden könne, indem hier wieder die exceptio rei judicatae, transactae oder eine ähnliche Einwendung entgegensteht: sondern dieser besondere Gerichtsstand zieht nur die Rechtswirkung nach sich, daß bei demselben jene Streitsachen, welche aus dem nämlichen Klagfaktum entspringen, aber nicht in die bereits eingereichte Klage aufgenommen wurden, nachträglich separat angebracht werden können. Die fernere Klage ist aber mit der bereits anhängigen nicht nur dann identisch, wenn sie neuerdings von Wort zu Wort der letzteren gleichlautend oder doch in Rücksicht des Klagerechtes und des Klagbegehrens mit derselben ganz übereinstimmend ist; sondern auch, wenn sie in dem einen wie in dem anderen Falle in der Form einer Widerklage erscheint.

Die Klage ist weiters eine und dieselbe, wenn sie aus dem nämlichen Rechtsgrunde mit vermindertem Klagbegehren angestellt werden

wollte; indem es dem Kläger immerhin frei steht, sein Klagbegehren in der ferneren Satzschrift zu moderiren. In derlei Fällen steht der neuerlichen Klage die Einwendung der Streitanhängigkeit entgegen; und um so mehr also dann, wenn das Klagbegehren vermehrt werden will.

Da das Gesetz von einer Streitsache und nicht blos von einer Klage spricht, so ist dasselbe nicht allein für den Kläger, sondern auch für den Geklagten obligatorisch; und der letztere wäre somit gleichfalls nicht berechtigt, eine solche Klage als Widerklage bei einem anderen Richter, als jenem, bei welchem die connexe Streitsache anhängig ist, anzubringen; bei diesem könnte es aber nur in so fern geschehen, als er sein Widerklagerecht nicht ope exceptionis geltend machen kann (I. §. 25). Obgleich jedoch eine solche Klage im stricten Sinne des Wortes gleichfalls nur eine Widerklage ist; so besteht doch zwischen beiden die Disparität, daß die Widerklage nur so lange, als das Endurtheil nicht ergangen ist, angebracht werden kann — nicht so auch die connexe Streitsache, bei welcher dieses Recht dem Geklagten, so lange als die Streitanhängigkeit dauert, zusteht [1]).

Was die Connexität der Gegenstände selbst betrifft, so finden wir schon im Gesetze den Begriff derselben aufgestellt; indem unter den cumulirbaren Gegenständen alle jene zu verstehen sind, welche aus eben demselben Faktum entspringen [2]).

Das Faktum ist es also und nicht die Urkunde, welches diesen Zusammenhang begründet; und wenn somit jemand successiv mehrere Darleihen aufgenommen und hiernach über sämmtliche Darleihen mit specieller Aufführung derselben eine Urkunde ausgestellt hat, ohne daß hieraus die Absicht der Parteien, eine Novation vorzunehmen und sämmtliche Partialdarleihen als ein Gesammtdarleihen zu betrachten, hervorleuchtet: so kann man noch nicht auf die Connexität derselben schließen, und es tritt somit für selbe nicht der gesetzlich prorogirte Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen ein; — dagegen würde aber wieder dann, wenn mehrere Forderungen aus dem nämlichen Faktum entstanden sind, die Connexität nicht als aufgehoben zu betrachten seyn, wenn mehrere

---

[1]) Allg. G. O., §. 62.

[2]) Ebendas. §. 4 und 40.

Urkunden entweder zugleich oder zu verschiedenen Zeiten hierüber errichtet worden wären [1]).

Deshalb wurde auch verordnet, daß von dem Inhaber eines Wechsels der Aussteller, Girant oder Acceptant desselben mit einer vereinten Klage nicht belangt werden können [2]), die Bezahlung und Sicherstellung mehrerer Wechsel aber zugleich dann gefordert werden kann, wenn aus der Klage und ihren Beilagen erhellt, daß diese Wechsel sämmtlich aus demselben Vertrage oder Geschäfte herrühren [3]).

Aus dem nämlichen Faktum wird somit auch dann geklagt werden können, wenn in dem obigen Falle sämmtliche Darleihen in ein Gesammtdarleihen umgewandelt und eine Urkunde hierüber ausgefertigt wurde; wenn ferner aus einem Gesellschaftscontracte, einem Pacht- oder Miethcontracte, aus einem Kauf- oder einem anderen Consensual- und überhaupt aus einem jeden zweiseitig verbindlichen Vertrage geklagt werden will; ferner in jenen Fällen, wo die aktive und passive Correalität eintritt, es mag sich selbe übrigens auf einen Vertrag oder ein Gesetz gründen [4]).

Hieher gehören jene Klagen, welche während des Prozeßzuges oder auch schon nach Beendigung desselben angestellt werden und einen unmittelbaren Bezug auf diesen Prozeß haben — wie die Incidenzstreite, die Klage auf Herausgabe einer Urkunde, auf Ausstellung eines Beweismittels zum ewigen Gedächtnisse, die Entschädigungsklagen, wenn dem richterlichen Spruche von Seiten des Exekuten nicht nachgekommen wurde, oder nicht nachgekommen werden kann und die Restitutionsklage [5]).

So auch die Oppositionsklagen und Gesuche, d. i. jene Klagen und Gesuche, in welchen man verlangt, daß die Exekutionsbescheide als nichtig erklärt werden. Dieses Rechtsmittels kann sich der Exekut dann bedienen, wenn er zu behaupten vermag, daß das Exekutionsrecht des Gegners durch Handlungen, welche erst auf das Urtheil oder auf den

---

1) Fischers dilatorische Einwendungen, S. 118 a. a O.
2) Hofdekret vom 27. April 1816.
3) Justizhofdekret vom 12. Juni 1818.
4) Allg. b. G. B., §. 550, 821, 880, 889, 891, 895, 896, 1203 u. 1302.
5) Allg. G. O., §. 38, 48, 54, 180, 306 – 310 und 375; Hofdekret vom 28. Mai 1783 und Patent vom 1. Juli 1790.

gerichtlichen Vergleich gefolgt sind — z. B. durch die geleistete Zahlung, Innovation, Nachlassung der Schuld u. s. w. — erloschen sey.

Das Gesetz sagt: durch nachgefolgte Handlungen — wie z. B. wenn ein Schuldner die urtheilsmäßig zugesprochene Schuld bereits bezahlt, der Exequent diese Zahlung ganz ignorirt und nichts destoweniger doch die Exekution angesucht hat; — wären es daher frühere Akte, worauf sich die Erlöschung des Exekutionsrechtes gründen soll, so fände nur die restitutio ob nova Statt.

Die Oppositionsklagen und Gesuche sind hiemit den vorgetragenen Grundsätzen gemäß nur bei jenem Richter, der die Exekution bewilligt und nicht, der sie zu vollstrecken hat, einzureichen; sie hemmen aber nach einer für das lombardisch-venetianische Königreich und Dalmatien ergangenen Verordnung die Exekution, wenn der Gegentheil mit deren Sistirung nicht einverstanden ist, nur in dem einzigen Falle, wenn der Exekut das spätere, von dem Gegner verschwiegene Faktum, wodurch das Exekutionsrecht erloschen ist, durch vollen Glauben wirkende Urkunden zu erweisen im Stande ist [1]).

Ausnahmsweise tritt dieser gesetzlich prorogirte Gerichtsstand auch bei Contoforderungen der Handelsleute, Fabrikanten und Handwerker ein; obgleich selbe keinen Zusammenhang mit einander haben, sondern zu verschiedenen Zeiten abgeschlossene Geschäfte betreffen; mit der Beschränkung jedoch, daß Buchforderungen nur dann beim Merkantil- und Wechselgerichte, wenn der Conto zwischen beiderseits Kaufleuten läuft (§. 63) — außerdem aber bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten einzuklagen sind; — eben so bei Wirthshausrechnungen und in ähnlichen Fällen, wo eine gegenseitige Berechnung der Empfangs- und Ausgabsposten zu pflegen ist, um hiernach das Quantum der eingeklagten Forderung erweisen zu können.

Die Competenz dieses gesetzlich prorogirten Forums ist weiters in so fern beschränkt, als sie sich nicht auch auf jene Fälle ausdehnen läßt, wo die aus demselben Faktum entspringende Streitsache einem besonderen Gerichtsstande dergestalt zugewiesen ist, daß sie bei keinem anderen Forum angebracht werden kann; denn dann kann auch der Zusammenhang keine Ausnahme hievon bewirken.

---

[1]) Patent vom 1. Juli 1790; Justizhofdekret des italienischen Senats vom 11. Oktober 1826 und Justizhofdekret vom 14. Dezember 1827.

Als solche Gerichtsstände erscheinen: die Realinstanzen, die Berggerichte und Lehengerichte, die Merkantil- und Wechselgerichte, dann die Consulatsgerichte und überhaupt die Causalgerichtsbehörden, in so weit als eine Connexität mit dem ihnen zugewiesenen Gegenstande an sich nur denkbar ist (§. 55 und 72).

§. 77.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Jemand schließt mit einem Lieferanten den Contract dahin ab, daß er ihm während eines Zeitraumes von sechs Monaten einen jeden Monat 10 Strich Korn liefere. Die erste Lieferung erfolgt nicht, und er sieht sich gezwungen, gegen den Lieferanten klagbar aufzutreten.

Die Klage wird sofort bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten angebracht. Ehe jedoch noch die Klage zugestellt wurde, verändert der Geklagte seinen Wohnsitz — und mit dem Momente der Wohnsitzveränderung läuft der zweite Lieferungstermin ab.

Hier ist eine connexitas causarum vorhanden, und es sind somit die Klagen aus diesem Lieferungscontracte nur bei eben demselben Richter anzustellen; aber es frägt sich: welcher dieser Personalgerichtsstände des Geklagten — ob der frühere oder durch diese Wohnsitzveränderung neu begründete — als der besondere Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen einzuschreiten habe? —

Da die Litispendenz erst mit der Zustellung der Klage anfängt (I. §. 26); so unterliegt es keinem Zweifel, daß der zuständige Richter hier der neue Personalrichter des Geklagten ist.

Eine andere Frage ist es: ob nach Ablauf eines jeden dieser Lieferungstermine eine separate Klage angebracht werden müsse; und ob, falls das Urtheil rücksichtlich der einen Lieferungspartie bereits ergangen ist, nicht sofort, ohne eine neuerliche Klage einzureichen, mit Allegirung des Urtheils sogleich um die Exekution eingeschritten werden könne?

Die Connexität der Streitsachen begründet diesen besonderen Gerichtsstand in der Art, als alle aus einem und demselben Faktum entspringenden Streitsachen bei einem und demselben Forum anzubringen sind; dies kann uns jedoch nicht zu der Folgerung berechtigen, daß auch stets nur ein Urtheil hierüber zu ergehen hat. Kann der Fall nicht

dergestalt complicirt seyn, daß mehrere, auf ein und dasselbe Faktum sich beziehende Rechtsstreite in verschiedenen Momenten anhängig zu machen sind; und sollen selbe etwa präventiv durch dieses bereits ergangene, blos einen Theil der Forderung betreffende Urtheil als entschieden betrachtet werden! —

Es ist daher zwar richtig, daß mehrere, zu gleicher Zeit dargeliehene Summen oder ausgestellte Wechsel, sobald sie aus einem und eben demselben Faktum entspringen, ferner unter gleicher Voraussetzung die zu eben derselben Zeit zu erfüllenden Leistungen ohne Rücksicht ihrer Quantität und Qualität — und so auch bei der etwa zugleich bedungenen ratenweisen Abzahlung der Schuld und terminsweisen Erfüllung der Leistung mehrere verfallene Zahlungsraten und Lieferungen mit einer vereinten Klage eingeklagt werden können und hierüber sodann nur ein Urtheil zu erfolgen hat; aber zwischen diesen Fällen und jenem, wo nach bereits eingeklagter einen Zahlungsrate oder Lieferungspartie die andere eingeklagt werden will, besteht eine große Disparität!

Hier handelt es sich um mehrere, zu verschiedenen Zeiten eingebrachte Klagen, denen zwar dasselbe Faktum zum Grunde liegt — das daraus resultirende Klagerecht aber theilweise durchgesetzt und sonach theilweise die Verurtheilung des Geklagten realisirt wird.

Wenn also gleich nach Eintritt der gesetzlichen Bedingungen die ferneren Klagen bei dem forum connexitatis causarum eingebracht werden müßten; so ist es andererseits wieder die unmittelbare Rechtsfolge der separaten Einklagung, daß auch mehrere Urtheile hierüber zu schöpfen sind.

Der Grund ist nicht weit herzuholen; denn wie leicht kann es sich bei der Einklagung der weiteren Zahlungsraten treffen, daß das Klagerecht durch Zahlung, Compensation, durch die mittlerweile eingetretene Schenkung oder auf sonst irgend eine Art als erloschen zu betrachten ist; und so auch, daß der Einklagung der einzelnen Lieferungspartien die Einwendung, daß die Lieferung durch Verschulden des Klägers selbst unterblieb, eine Novation vorgenommen, hierauf Verzicht geleistet, ganz oder theilweise von dem Vertrage wieder abgegangen wurde, opponirt werden könne [1]).

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 12.

2. In dem Kaufcontracte über eine Bergwerksentität oder über ein Lehen wurde festgesetzt, daß die Corporalübergabe und der Kaufschillingserlag in einem Monate von dem Tage der Unterfertigung des Contractes an gerechnet zu geschehen habe. Der Monat verstreicht, ohne daß der eine oder der andere Theil seiner Verpflichtung nachgekommen ist. Es ist somit nun jeder Theil berechtigt, auf die genaue Erfüllung des Vertrages zu dringen [1]).

Ist es der Käufer, so hat er die Klage auf Corporalübergabe bei dem Berg- oder Lehengerichte anzubringen; jedoch müßte er zugleich seinerseits den Vertrag erfüllt haben, weil er sonst mit der Klage auf gleichmäßige Erfüllung des Vertrages belangt werden könnte; es wäre denn, daß die clausula irritatoria beigesetzt worden wäre, wo jeder Theil die Klage des anderen Compaciscenten abwarten kann und dieselbe sodann nur excipiendo entgegenzusetzen braucht.

Es frägt sich aber: ob — wenn nun beide klagen — die spätere Klage als Widerklage bei der privilegirten Realinstanz oder als gewöhnliche Klage bei der Personalinstanz des Käufers anzubringen sey?

Da die Berggerichte blos eine Real- und Causalgerichtsbarkeit, die Lehengerichte aber in der Regel nur die erstere haben, bei dem Realgerichtsstande jedoch ganz und allein jene Klagen, welche wegen eines dinglichen Rechtes in Bezug auf ein unbewegliches Gut geführt werden, angebracht werden können: so sollte man glauben, daß selbe, weil sie nur auf die Zahlung einer bestimmten Summe Geldes gerichtet ist, vor die Personalinstanz des Käufers und nicht vor diese privilegirten Gerichte gehöre.

Hierin würde man aber sehr irren — denn man wüßte sich sonst wahrlich nicht zu erklären, worin das besondere Privilegium, welches diese Gerichte vor den übrigen Realinstanzen voraus haben, bestehe; und sie hätten eben so gut auch unter die allgemeine Regel, wodurch der Gerichtsstand der Realgerichte normirt wurde, gestellt werden können.

Die besonderen Kenntnisse, welche bei Beurtheilung solcher Gegenstände vorausgesetzt werden und die Rücksicht auf so Manches, was dem in derlei Geschäfte nicht eingeweihten Justizmanne leicht entgehen könnte, bestimmten den Gesetzgeber, hiefür eigene Gerichte aufzustel-

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 919.

len und alle Streitigkeiten, welche in irgend einer Beziehung damit in Verbindung stehen, denselben zuzuweisen. Somit wird auch der Verkäufer, der zuerst als Kläger auftritt, die Klage auf Bezahlung des Kaufschillings bei diesen privilegirten Gerichten und nicht bei dem Personalgerichtsstande anzustellen haben; denn wie leicht kann es sich nicht treffen, daß der Geklagte in der Einrede diesen Contract entweder — wie bei Bergwerksentitäten — weil er ex die abgeschlossen und zur gehörigen Zeit aufgekündigt wurde, oder weil dem Käufer selbst die Fähigkeit, ihn abzuschließen, abgeht; oder — wie bei Lehen — weil die erforderliche Einwilligung des Lehensherrn und der Lehensagnaten mangelt, oder diese Veräußerung sich als eine Allodialisirung des Lehens darstellt, für null und nichtig erklärt, oder sonst auf irgend eine Art das eingegangene Kaufgeschäft ansicht, worüber nur ganz und allein das privilegirte Gericht zu entscheiden hat.

Sobald daher einer Streitsache ein Lehen oder eine Bergwerksentität zum Grunde liegt, so gehört selbe ohne Unterschied des Klagobjektes zur Cognition dieser privilegirten Gerichte; weil schon durch die Nachweisung des Umstandes, daß die streitige Sache in irgend einem Zusammenhange mit diesen Realitäten stehe, auch die Competenz dieser privilegirten Gerichte begründet erscheint.

Dagegen wird sich aber der gemeine und der weiters noch privilegirte Realrichter einer anderen Klasse immer nur innerhalb der Grenzen des ihm zugewiesenen Wirkungskreises zu halten haben; und er müßte, falls unter gleichen Prämissen die Widerklage auf die Bezahlung des Kaufschillings bei ihm angebracht worden wäre, selbe — und so umgekehrt der Personalrichter die bei ihm überreichte Widerklage auf Corporalübergabe der Realität mit der Verweisung an den zuständigen Richter von Amtswegen verwerfen.

Abgesehen also von dem ausgedehnteren Wirkungskreise dieser privilegirten Gerichte liegt auch nicht blos dem Geklagten die Pflicht ob, die vor einen besonderen Richter gehörige Widerklage bei demselben anzubringen; sondern es kann selbst der Kläger in die Lage kommen, die aus eben demselben Factum entspringende Klage bei einem anderen Richter anzubringen — wie wenn der Kaufschilling zwar sogleich erlegt, die Corporalübergabe der Realität aber auf eine spätere Zeit hinausgeschoben wurde, der Käufer die bis dahin von dem erleg-

ten Kaufschillinge bedungenen Interessen einklagt und zugleich auf die physische Uebergabe dieser Realität dringt; indem sodann die Klage auf Berichtigung der Interessen bei dem Personal-, die Klage auf Corporalübergabe aber bei dem Realgerichtsstande angebracht werden müßte.

3. Es dürfte von praktischem Interesse seyn, die Frage näher zu erörtern: ob und in wie fern sich der Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen auf den Vertretungsprozeß anwenden lasse?

Gehen wir hiebei von dem 931. §. des allg. b. G. B. aus, so ersehen wir, daß es zur Begründung des Rechtes auf die Gewährleistung hinreichend ist, wenn der Besitzer seinen Vormann von dem von Seiten eines Dritten auf die Sache gemachten Anspruche benachrichtigt und nach Vorschrift der Gerichtsordnung die Vertretung begehrt.

Was nun die Streitverkündigung und das Begehren um die Vertretungsleistung betrifft, so kann dieses füglich bei dem Gerichtsstande, wo der Hauptprozeß anhängig ist, geschehen; indem es nicht abzusehen wäre, warum man sich diesfalls gerade an das Personalgericht des Litisdenunciaten oder Vertretungsleisters zu wenden hätte, da nur die Vertretungsklage bei dem letzteren anzubringen ist. Deshalb darf man aber nicht auf die Connexität des Vertretungsbegehrens oder der Streitverkündigung mit der Hauptsache schließen; denn diese besteht hier eben so wenig, als zwischen der Vertretungsklage und dem Hauptprozesse; daher kann die Streitverkündigung und das Vertretungsbegehren immerhin auch bei dem Personalgerichte des Litisdenunciaten oder Vertretungsleisters angebracht werden.

Gewiß wird es jedoch der Litisdenunciant und Vertretungswerber — wenn er im Hauptprozesse der Geklagte ist — vorziehen, diese Akte bei dem Gerichtsstande des Hauptprozesses vorzunehmen; da er sonst leicht wegen des fruchtlosen Ablaufes der ihm hiezu anberaumten Frist um das Recht, die Gewährleistung zu fordern, ganz gebracht, oder falls dies nicht zu befürchten wäre, hiedurch doch die baldige Beendigung des Prozesses, die sich oft als sehr nothwendig darstellt, wegen der zu großen Entfernung des Personalgerichtsstandes des Litisdenunciaten oder Vertretungsleisters, welcher vielleicht ein Ausländer ist, gehemmt würde [1]).

---

[1]) Allg. G. O., §. 58.; Hofdekret vom 15. Jänner 1787, C. Nro. 619.

Man darf also nicht die Vertretungsklage mit der Streitverkündigung und dem bloßen Vertretungsbegehren verwechseln: die Vertretungsklage muß, weil sie eine Klage gegen einen Dritten ist und weil zwischen dem Vertretungs- und Hauptprozesse keine Connexität besteht, stets der Regel folgen und bei dem zuständigen Personalrichter des Geklagten angebracht werden [1]); ein Umstand, der zwar auch bei der Streitverkündigung und dem bloßen Vertretungsbegehren eintritt, aber nicht mit einer Klage nothwendig verbunden ist, und daher auch, in so lange als die letztere nicht angestellt wird — was jederzeit in der Willkür des Litisdenuncianten oder Vertretungswerbers, ohne irgend etwas an seinem Rechte zu vergeben, steht — dieser Akt bei dem Gerichtsstande des Hauptprozesses geschehen kann.

Gesetzt — der Vertretungsleister hätte sich zugleich bei Eingehung des Geschäftes zur Gewährleistung und für den Fall eines von einem Dritten auf die Sache zu stellenden Anspruches zur Vertretungsleistung an dem Orte des zu führenden Hauptprozesses verpflichtet; so würde hiedurch wohl das forum contractus, aber noch kein forum connexitatis causarum begründet werden; und es hätte sodann für den Kläger die elective Concurrenz einzutreten, die Vertretungsklage entweder bei dem forum contractus, welches allenfalls auch der Gerichtsstand des Hauptprozesses — hier jedoch aus einem ganz anderen Grunde, als jenem der Connexität — seyn kann, oder bei dem eigentlichen Personalgerichtsstande des Geklagten anzubringen.

Die Streitverkündigung und das Vertretungsbegehren kann hingegen in so einem Falle immer nur entweder bei dem Gerichtsstande des Hauptprozesses oder dem eigentlichen Personalgerichtsstande geschehen; indem das forum contractus blos und allein zur Verhandlung und Entscheidung des bei ihm anhängig gemachten Vertretungsprozesses competent gemacht wird, im Uebrigen ihm aber nicht die Verpflichtung auferlegt werden kann, die Streitverkündigungsschrift oder das Vertretungsbegehren dem Vertretungsleister zuzustellen.

Der Gerichtsstand des Hauptprozesses oder der Personalgerichtsstand des Litisdenunciaten oder Vertretungsleisters wird sodann die Zustellung zu besorgen und bei Abwesenheit oder Unbekanntheit des Do-

---

[1]) Hofdekret vom 9. Juli 1789.

micils dieser Personen einen Curator zur Entgegennahme der diesfälligen Schritte zu bestellen haben.

Die elective Concurrenz, die Streitverkündigungsschrift oder das Begehren um Vertretung bei diesem oder jenem Gerichte anzubringen, hängt aber von der Bedingung ab, daß der Hauptprozeß bereits anhängig ist; und sobald dies also der Fall nicht ist — wie wenn bereits vor Anstellung der Klage diese Akte vorgenommen werden wollen: so deficirt auch nothwendig diese elective Concurrenz, und es ist sich blos an den Personalgerichtsstand des Litisdenunciaten oder Vertretungsleisters zu wenden.

Bei Wechselgeschäften kann wegen der Eigenthümlichkeit derselben die Vertretungsklage auf den Giro keinen Bezug haben; obgleich man glauben sollte, daß wegen der Haftungsverbindlichkeit der Vormänner der Girant von denselben als seinen Gewährsmännern die Vertretung zu begehren berechtigt sey: der legale Grund dieser Singularität ist nach der diesfalls eigens erflossenen Declaratorie in der eigenen Verbindlichkeit des Giranten, binnen 24 Stunden wegen des Capitals, der Interessen, des Rückwechsels und anderen erweislich verursachten Schadens Wiedererstattung und Zahlung zu leisten, zu suchen, welche eine gesetzliche Folge des Giro, dieser aber die eigene Handlung des Giranten ist [1]).

Sobald jedoch der Giro nur als eine gemeine Cession zu betrachten ist, wird der 931. §. des allg. b. G. B. praktisch, und der Cedent erscheint sodann allerdings verbunden, den Cessionar in dem gegen den Cessus anhängig gemachten Prozesse zu vertreten.

Außerdem kann von der Vertretungsklage ohnedem bei Wechselgeschäften keine Rede seyn; indem der Wechselgläubiger sich bei eigenen Wechseln unmittelbar nur an den Aussteller und bei fremden Wechseln an den Acceptanten zu halten hat — und der letztere insbesondere nach der Regel »chi accetta, paghi« verpflichtet ist, die Zahlung ohne alle Exception, sie möge was immer für einen Namen haben, zu leisten [2]).

Es besteht auch hier zwischen der Haftungsverbindlichkeit nach

---

[1]) Hofdekret vom 3. Juli 1794.

[2]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 3 und 5.

dem Wechsel- und jener nach dem gemeinen Rechte eine große Disparität; indem die erstere unmittelbar aus dem Gesetze, die letztere aus einem Vertrage fließt und daher die erstere auch nur in jener Art realisirt werden kann, als es sich mit den Wechselgesetzen überhaupt verträgt, während die letztere ganz nach den Grundsätzen des allg. b. G. B. zu beurtheilen und zu behandeln ist [1]).

Geklagte Streitgenossen haben um so minder Ursache gegen einander mit der Vertretungsklage aufzutreten, als sie ohnehin gemeinschaftlich ihre Behelfe und Vertheidigungsmittel anzubringen haben und nach ausgetragenem Prozesse ihnen die Rechte unter sich ohnedem offen stehen [2]); was schon aus dem Grundsatze, daß der Fall der Vertretung nur gegen einen Dritten, d. i. welcher weder Kläger noch Geklagter ist, Statt finden könne, fließt.

4. A und B haben an C eine gemeinschaftliche Forderung pr. 100 fl. zu stellen. C tritt gegen beide als Kläger auf Bezahlung einer schuldigen Summe pr. 200 fl. auf.

In einem derlei Falle können beide geklagte Streitgenossen die gemeinschaftliche Forderung pr. 100 fl., wenn sonst die gesetzlichen Requisite nachgewiesen werden können, compensando der Klage entgegensetzen — und die Widerklage erscheint also ganz überflüssig: es müßte somit auch, wenn Schuld und Forderung aus eben demselben Faktum entspringen, das forum connexitatis causarum eine derlei Klage nothwendig zurückweisen [3]).

Gesetzt aber — C klagt blos den A und nicht den Mitschuldner zur getheilten Hand B.

Hier könnte wohl der erstere sich der Einwendung der Compensation bedienen, nicht aber auch der letztere; indem er kein Geklagter ist und nur diesem das Compensationsrecht gebührt. A könnte selbst dann nicht die Forderung des B dem Kläger entgegensetzen, wenn er sich gleich mit B in solidum verpflichtet haben und von C auf das Ganze belangt werden sollte.

Gehen wir von der Compensation ganz ab, und nehmen wir an:

---

[1]) Wechselordnung vom Jahre 1763, Art. 20, 23, 24, 26 und 27.
[2]) Hofdekret vom 21. Oktober 1793.
[3]) Allg. b. G. B., §. 1438 und 1439.

B wäre im Stande, sich nicht nur gegen die wider ihn und A angestellte Klage des C mit der Einwendung der Verjährung, Verzichtleistung, des im Mittel liegenden Vergleiches oder sonst auf eine ähnliche Art, wodurch die gänzliche Erlöschung des Rechtes dargethan würde, zu schützen; sondern er wollte noch zudem aus demselben Faktum mit den aktiven Streitgenossen D und E gegen C als Kläger auftreten.

Hier müßte offenbar die Klage gegen C wegen des Zusammenhanges der Streitsachen bei jenem Gerichtsstande, wo A und B gemeinschaftlich belangt wurden, angebracht werden; denn wenn auch D oder E dem B in der Einreichung der Klage gegen C präveniren wollten; so könnte dies doch immer nur eben wegen der ursprünglichen Connexität bei diesem und keinem anderen Forum geschehen! —

Betrachten wir den oben gegebenen Fall aus dem Gesichtspunkte der Widerklage.

Es würden A und B gemeinschaftlich von C geklagt werden und jeder von ihnen könnte für sich von der Widerklage Gebrauch machen; da stände es beiden Theilen als Geklagten frei, die Widerklage entweder bei dem Vorklaggerichtsstande oder dem Personalgerichtsstande des C anzubringen.

Gesetzt nun — auf der Seite des einen oder des anderen Widerklägers erschiene eine aktive Streitgenossenschaft; so wäre, sobald einer der Vorgeklagten die Widerklage bei dem einen oder dem anderen Gerichtsstande angebracht hat, der gewählte Gerichtsstand für die anderen Consorten ein Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen. Obgleich daher den Consorten die Eigenschaft eines Geklagten ganz abgeht; so sind sie also doch eben wegen der aktiven Streitgenossenschaft als Mitwiderkläger aufzutreten berechtigt (§. 79).

Sollte nun aber einer oder der andere, oder auch mehrere der Consorten des Mitvorgeklagten A oder B die Klage früher, als einer der letzteren bei dem Personalgerichtsstande des C angebracht haben; so ist jedenfalls dieser Gerichtsstand auch für den Mitvorgeklagten ein forum connexitatis causarum, und derselbe könnte sich somit aus gleichen Gründen nicht mehr der Widerklage gegen C bedienen.

Hier entscheidet also die Prävention — die Prävention entscheidet auch dann, wenn die Mitvorgeklagten selbst dem Vorkläger gegen-

über in einer aktiven Streitgenossenschaft stehen; da wegen des identen Grundes ein Gleiches in Ansehung derselben zu gelten hat; — und der Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen wird sonach bald der Widerklag- bald der Personalgerichtsstand des C seyn. Und wenn also schon bei theilbaren Klagobjekten nach diesen Grundsätzen vorzugehen ist; so muß dies um so mehr bei den untheilbaren, bei welchen zudem noch in den meisten Fällen die Einwendung der Streitgenossenschaft opponirt werden kann, geschehen.

Das, was wir hier von der aktiven Streitgenossenschaft gesagt haben, muß ganz folgerecht auch von der passiven gelten; und wenn somit z. B. der geklagte B gegen A, C und D reconveniendo auftreten will: so kann er es immerhin thun, ohne daß ihn der Umstand, daß A in der Vorklage als Streitgenosse des Widerklägers erscheint, hieran hindern kann. Sollte B jedoch reconveniendo nur den A und C geklagt haben, so könnte er nachträglich den D nicht mehr reconveniendo klagen; sondern er müßte gegen denselben nur die gemeine Klage — aber immer bei demselben Gerichte als forum connexitatis causarum — anstellen.

Tritt auf der Seite der einen oder anderen Streitgenossenschaft noch die aktive oder passive Correalität ein; so wird von der praktischen Anwendung dieser Grundsätze nur dann die Rede seyn können, wenn die Widerklage sich nicht blos auf die Person des Widerklägers oder Widergeklagten beschränkt — wie z. B. wenn der Vorgeklagte A in Gemeinschaft mit den Mitsolidargläubigern B, D und E das Ganze gegen den Solidarschuldner C reconveniendo einklagt, oder die Widerklage von ihm allein als Solidargläubiger gegen die solidarischen Mitschuldner C, F und G gerichtet ist.

Die Fälle können auch dergestalt complicirt seyn, daß auf beiden Seiten eine Correalität besteht: die Correalität begründet sonach auf beiden Seiten den Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen.

Gehen wir aber von dem Gesichtspunkte der Widerklage ganz ab, und setzen wir den Fall, daß die aktiven und passiven Streitgenossen nur als gemeine Kläger und Geklagte klagen und geklagt werden können; so würde nichts destoweniger in einem derlei Falle dieser gesetzlich prorogirte Gerichtsstand für die übrigen doch sowohl aktive als passive begründet werden; da die Widerklage für die Nichtvorklä-

ger und Nichtvorgeklagten eben so auch nichts anderes, als eine gemeine Klage ist [1]).

§. 78.

III. Der Gerichtsstand der Widerklage.

Wenn der Geklagte berechtigt zu seyn glaubt, wider den Kläger zu klagen; so steht es ihm frei, diese seine Widerklage bei eben dem Richter, bei welchem er geklagt wird, einzureichen, und zwar in so lange, bis über die Klage selbst ein Endurtheil ergangen ist. Doch soll er seine Widerklage besonders einreichen und nicht befugt seyn, sie mit seiner Einrede zu vermengen [2]).

Hätte jedoch der Kläger auf die mit der Einrede vermengte oder ihr angehängte Widerklage in seiner Replik freiwillig Rede und Antwort gegeben; so hätte auch der Richter über den Gegenstand der Widerklage zu entscheiden [3]).

Die in dem 62. §. der allg. G. O. enthaltene Anordnung ist auf alle Widerklagen ohne Beschränkung und Ausnahme auszudehnen; folglich hierunter nicht blos jene Widerklagen begriffen sind, die mit der Klage einen Zusammenhang haben und aus dem nämlichen Faktum entspringen [4]).

Es fängt übrigens das Recht zur Widerklage mit dem Momente der Zustellung der Vorklage an den Geklagten an (I. § 26).

Das Gesetz räumt aber dem Geklagten das Recht zur Anstrengung der Widerklage nur in so lange ein, als über die Klage selbst das Endurtheil noch nicht ergangen und als dieses Endurtheil dem Geklagten nicht zugestellt worden ist: es wird also der Geklagte immerhin noch an dem Zustellungstage des Urtheils die Widerklage anbringen können; indem die rechtlichen Wirkungen des Urtheils erst mit dem ersten Tage nach der Zustellung und nicht daher schon mit dem Zustellungstage anfangen — somit auch ganz folgerecht hiernach die Fristenberechnung zu geschehen hat. Dieses Recht bleibt daher dem Geklag-

---

1) Fischers dilat. Einwendungen, 1825, §. 93.
2) Allg. G. O., §. 62 und Patent vom 27. September 1783, §. 8.
3) Hofdekret vom 27. September 1792.
4) Resolution vom 11. September 1784.

ten salvirt, wenn Urtheile über Incidenzstreite oder Beiurtheile auf den Beweis durch Zeugen und Sachverständige ergehen; und es ist hiemit in letzterer Beziehung der Streit, welcher bis zur Kundmachung der allerhöchsten Entschließung vom 23. Mai 1835 darüber: ob nach der allg. G. O. vom 1. Mai 1781 jene Urtheile, durch welche auf diesen Beweis erkannt wurde, als bloße Interlocute oder zugleich als Endurtheile zu betrachten sind, geführt wurde, als behoben anzusehen; indem in dieser allerhöchsten Entschließung die respectiven Anordnungen der galizischen und italienischen Gerichtsordnung auch auf die übrigen Provinzen, wo die josephinische Gerichtsordnung noch immerfort Gesetzkraft hat, ausgedehnt wurden.

Man darf jedoch nicht glauben, daß sobald das Endurtheil einmal ergangen ist, das Widerklagerecht schon ipso facto für immer verloren gehe; denn wie leicht kann es sich nicht ereignen, daß der richterliche Spruch von dem höheren Richter entweder in Folge der eingebrachten Nullitätsbeschwerde oder von Amtswegen cassirt wird, wo es sodann eben so viel ist, als ob gar kein Urtheil ergangen wäre und somit das Widerklagerecht wieder auflebt; — so wie wieder andererseits Fälle eintreten können, wo, ungeachtet der richterliche Spruch noch nicht ergangen ist, dennoch das Widerklagerecht erlischt; wie wenn der Vorkläger von seiner Klage absteht, oder die Parteien sich gerichtlich oder außergerichtlich verglichen haben.

Sollte vor der Abstehung von der Klage oder vor dem geschlossenen Vergleiche, oder allenfalls auch vor der späteren Delegirung eines Gerichtes zur weiteren Verhandlung oder Entscheidung eines Rechtsstreites die Widerklage bereits eingereicht worden seyn; so hat sie nach den bestehenden Jurisdictionsprincipien, in Folge welcher die bei einem Gerichte einmal anhängig gemachte Streitsache daselbst beendigt werden muß, bei eben demselben Gerichte — aber nicht mehr als Widerklage, sondern als eine gewöhnliche Klage — bis zur Austragung des Rechtsstreites zu verbleiben. Jedoch da in einem solchen Falle die Widerklage ihre Eigenschaft als Widerklage verliert, so müssen sodann die für die gemeinen Klagen geltenden Grundsätze praktisch werden — und sobald daher der Widergeklagte vor der Zustellung seine persönliche Eigenschaft oder sein Domicil verändert haben sollte, die Klage nothwendig zurückgewiesen und der Widerkläger zu deren Anbringung bei der

competenten Behörde angewiesen werden (I. §. 26). Ausgenommen erscheinen jene Widerklagen, welche bei Real- oder Causalgerichtsbehörden angebracht wurden; wo unter der Voraussetzung, daß inzwischen bis zur Zustellung derselben bezüglich der diesen Behörden zugewiesenen Rechtsangelegenheiten keine Veränderung vorfiel und somit nicht etwa in der Competenz dieser Gerichtsstände selbst ein Wechsel eintrat, offenbar auf das Domicil und die persönliche Eigenschaft keine Rücksicht genommen wird und die Streitsachen ungeachtet der mittlerweile im Domicile oder der persönlichen Eigenschaft eingetretenen Veränderung dennoch bei diesen Gerichtsständen bis zur endlichen Entscheidung zu verbleiben haben [1]).

Es bringt dies also schon der Begriff des Wortes »Widerklage« mit sich, daß sie immer eine Vorklage voraussetzt; und so wie sonach die erstere wegfällt, so hört nothwendig die letztere auf, Widerklage zu seyn. Wenn daher, wie Fischer in seiner Lehre von der Widerklage treffend bemerkt, das Hofdekret vom 15. Jänner 1787, N. 621 dem Geklagten das Recht einräumt, so lange als der Verbot auf der Sache haftet und somit auch dann, wenn die Verbotsjustificirungsklage nicht eingebracht wurde, die Widerklage auf Genugthuung bei dem nämlichen Richter anzubringen: so ist dies eine höchst singuläre, keine ausdehnende Erklärung gestattende Jurisdictionsvorschrift, wie ein solches aus dem 386. §. der galizischen und 375. §. der italienischen Gerichtsordnung zur Genüge erhellt; wornach in einem derlei Falle dem Geklagten wohl eine Klage, aber keine Widerklage gebührt [2]).

Nach diesen Prämissen wollen wir nun zu den Requisiten schreiten, welche zur Begründung des Widerklaggerichtsstandes erforderlich sind. Es muß zu diesem Ende:

1. das Gericht, bei welchem die Widerklage angebracht werden will, in der Vorklagsache competent seyn oder competent werden: fehlt ihm diese Competenz, so fehlt der Widerklage das gesetzliche Requisit und selbe kann sohin nicht den Widerklaggerichtsstand begründen.

Denn sobald der Richter der Vorklage offenbar incompetent ist,

---

[1]) Vergleiche Fischers Lehre von der Widerklage; Wagners Zeitschrift, 1827, §. 11 a. a. O.

[2]) Ebendas. §. 9 a. a. O.

so hat er die Klage schon von Amtswegen zu verwerfen; und ist die Incompetenz nicht offenbar, so steht es der Partei frei, derselben die exceptio incompetentis judicis entgegen zu setzen: erst dann, wenn sie das letztere nicht thut, wird die Incompetenz durch die freiwillige Prorogation, in so fern sie überhaupt Statt findet, geheilt.

2. Darf der Gegenstand der Widerklage kein solcher seyn, welcher einem besonderen Gerichtsstande ausschließend zur Cognition zugewiesen wurde — wie es bei den Berggerichten [1]), den Lehengerichten, dann den Merkantil- und Wechselgerichten der Fall ist; daher dürfen bei dem Realgerichtsstande keine Personalklagen und umgekehrt bei den Personalgerichten keine Realklagen reconveniendo angebracht werden (§. 53).

Professor Fischer rechnet zu diesen Requisiten noch weiters den Umstand, daß dem Richter überhaupt die Gerichtsbarkeit gebühren müsse und führt als Beispiel den Schiedsrichter an, bei welchem sonach keine Klage reconveniendo angebracht werden könne; außer die Parteien hätten sich ihm in dem Compromisse zugleich bezüglich der Widerklage unterworfen, oder der Streitgegenstand wäre dergestalt beschaffen, daß er auch den Gegenstand der anzustellenden Widerklage in sich fasse. Mir scheint jedoch dieses Erforderniß überflüssig zu seyn, weil wir schon von der Prämisse ausgehen müssen, daß dem Richter die Gerichtsbarkeit überhaupt gebühre — also auch der 62. §. der allg. Gerichtsordnung zu verstehen ist; ein Schiedsrichter aber, wie Fischer selbst an einem anderen Orte [2]) behauptet, als kein Richter im stricten Sinne des Wortes betrachtet werden kann.

Hiernach können daher weder die Parteien noch der Schiedsrichter selbst, welcher letztere nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt, derselben eine größere Ausdehnung geben; und es gebührt ihm nur jene, die ihm durch das Compromiß und durch das Receptum übertragen wurde. Was jedoch dieser Schriftsteller mit den Worten »falls die Streitsache, deren Entscheidung einem Schiedsrichter übertragen wurde, auch den Gegenstand der anzustellenden Widerklage in sich fassen würde« sagen will, ist nicht erklärlich; und es scheint hiemit auf

---

[1]) Patent vom 1. November 1781, §. 13.

[2]) Fischers Handbuch der dilator. Einwendungen, 1825, §. 18 a. a. O.

die Connexität der Streitsachen hingedeutet und also von dem nämlichen Grundsatze, wie bei dem Gerichtsstande der verbundenen Streitsachen, ausgegangen zu werden. Soll es heißen: falls ihm die Parteien überhaupt die Entscheidung aller aus einem Faktum entspringenden Streitsachen übertragen haben, so ist es ja wieder nur der Vertrag, der ihn hiezu berechtigt. Der Vertrag ist es auch, wenn das Compromiß sich nur auf eine bestimmte Streitsache beschränkt, die Widerklage aber ope exceptionis angebracht werden kann; indem sodann immer nur ein Prozeß geführt wird und man somit nicht sagen kann, daß die Grenzen der schiedsrichterlichen Gewalt überschritten werden; was allerdings, wenn bei dem Schiedsrichter außer dem Falle eines gegenseitigen Uebereinkommens eine neue Klage oder Widerklage angestellt werden wollte, der Fall wäre.

Der 40. §. der allg. Gerichtsordnung scheint also in Bezug auf den Schiedsrichter, weil er eben im strengen Sinne des Wortes kein Richter ist nicht praktisch werden zu können; und es ist sich diesfalls blos an den Vertrag zu halten, weil die Parteien verschiedene Gründe bewegen können, nur eben diese und keine andere — wenn gleich connexe — Streitsache der schiedsrichterlichen Entscheidung zu unterlegen und gleiche Gründe bei dem Schiedsrichter eintreten können; daher, in so lange keine ausdrückliche unbezweifelte Erklärung hierüber vorliegt, sowohl von der einen als von der anderen Seite der Vertrag nur so auszulegen ist, als es sich mit der Intention der Parteien verträgt.

Eben so scheint mir der vierte Grundsatz, welchen Fischer in seiner Lehre von der Widerklage aufstellt, daß der Widerklaggegenstand die objektiven Grenzen nicht überschreiten dürfe, in welche die dem Richter der Vorklage zukommende Gattung der Gerichtsbarkeit eingeengt ist, schon in dem zweiten Erfordernisse stillschweigend enthalten zu seyn; indem, wenn wirklich diese objektiven Grenzen überschritten würden, der Vorklaggerichtsstand nicht mehr als competent in dieser Streitsache betrachtet werden kann.

Das plus oder minus ändert nichts am Begriffe der Incompetenz; der Richter bleibt immer incompetent, er mag es nun mehr oder weniger seyn. Der Realrichter z. B. ist es auch dann, wenn eine in seinen Wirkungskreis sonst einschlagende Streitsache vor ein anderes Realgerichtsforum gehört; und so darf überhaupt jeder andere beson-

dere und privilegirte Gerichtsstand über eine Streitsache nicht erkennen, welche einem anderen besonderen oder privilegirten Gerichtsstande, wenn gleich derselben Klasse, zugewiesen wurde.

So ist ja in den vom Professor Fischer selbst gewählten Beispielen bei dem Nullitätsstreite in Betreff einer Judenehe, wenn auch kein defensor matrimonii intervenirt, nur das Landrecht jenes Bezirkes, in welchem die Eheleute ihren ordentlichen Wohnsitz haben, und für die Liquidations- und Vorrechtsklagen im Concurse der Gläubiger nur die betreffende Concursbehörde, bei welcher die bezüglichen Forderungen angemeldet wurden, als die ausschließend competente Behörde, bei welcher eine derlei Streitsache einzig und allein angebracht werden kann, zu betrachten [1]).

Die specielle Aufstellung des zweiten und vierten Grundsatzes in der Fischer'schen Lehre von der Widerklage schien mir daher, weil sie sich ohne alle Schwierigkeit aus den obigen beiden Hauptgrundsätzen deduciren lassen, überflüssig zu seyn; weshalb ich selbe als bloße Folgesätze hievon auszuscheiden und dieses hier zu bemerken glaubte.

§. 79.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. A klagt den B bei einem incompetenten Gerichte. B opponirt in der Einrede die exceptio fori declinatoria, bringt aber zugleich auch bei demselben Gerichte die Widerklage ein.

Obgleich man im ersten Momente glauben sollte, daß dieses Gericht jedenfalls als Widerklaggerichtsstand einschreiten könne; weil sich hier die gesetzlichen Erfordernisse, daß A klagt und gegen ihn bei demselben Richter die Widerklage eingebracht wurde — vereinigen: so dürfen wir doch den 62. §. der allg. Gerichtsordnung nicht mißverstehen und den Ausdruck »geklagt wird« nicht im buchstäblichen Sinne des Wortes nehmen, als ob schon durch die Einreichung der Klage an und für sich der Widerklaggerichtsstand begründet würde. Es muß vor allem anderen eine Vorklage da seyn, ehe überhaupt an eine Widerklage gedacht werden kann; und hat somit der Widerkläger die Competenz des

---

[1]) Fischers Lehre von der Widerklage; Wagners Zeitschrift, 1827, §. 3 a. a. O.

Richters der Vorklage selbst in Zweifel gesetzt: so muß doch in strenger Consequenz ein Gleiches auch in Bezug auf die Widerklage gelten!

Sobald daher die Competenz des Richters der Vorklage von dem Geklagten bestritten wird; so hat das Widerklagrecht desselben in so lange zu ruhen, bis dieser Incidenzstreit selbst entschieden oder von dieser forideclinatorischen Einwendung giltig wieder abgelassen worden ist; welches letztere aber dann nicht der Fall wäre, wenn die Incompetenz des Richters eine offenbare ist und der Geklagte zur freiwilligen Prorogirung des Gerichtsstandes der Vorklage nicht berechtigt erscheint (§. 95).

Außerdem könnte sich der Widerklaggerichtsstand — ungeachtet weder das eine noch das andere geschehen ist — nur dann als competent betrachten, wenn der bei ihm angebrachte Gegenstand ein solcher ist, welcher ausschließend in dessen Gerichtsbarkeit einschlägt — wie wenn z. B. die Vorklage bei dem Merkantil- und Wechselgerichte angebracht wurde und die Widerklage gleichfalls aus einem förmlichen Wechsel geführt wird; denn hier ist das Merkantil- und Wechselgericht schon an und für sich competent, über den Widerklaggegenstand zu entscheiden: man kann somit nicht sagen, daß der Widerklagprozeß von dem Vorklagprozesse abhängig ist und daher die Incompetenz des Richters der Vorklage auch jene des Richters der Widerklage nothwendig in sich schließe. Weiters würde dieses Recht dem Widerklaggerichtsstande ohne Rücksichtnahme auf den Vorklagprozeß gebühren, wenn beide streitenden Theile denselben zur Entscheidung des Widerklagprozesses giltig prorogirten; denn dann erscheint er als ein freiwillig und nicht als ein gesetzlich prorogirter Gerichtsstand. Es wäre in derlei Fällen, wenn sich auch die Incompetenz dieses Richters zur Entscheidung des Vorklagprozesses herausstellen sollte, der Wortstreit: ob eine solche Klage sodann als eine Widerklage oder gemeine Klage anzusehen sey, überhaupt nur ein müßiger und in praktischer Beziehung indifferent; da der Richter sowohl in dem einen wie in dem anderen Falle doch immer nur der competente Cognitions- und Exekutionsrichter verbleibt.

2. A klagt den B bei dem Merkantil- und Wechselgerichte aus einem förmlichen Wechsel. B bringt bei demselben Gerichte die Klage auf die Lieferung eines gewissen Quantums an Getreide ein.

Hier ist der Richter zur Entscheidung des Vorklagprozesses com-

petent, nicht aber so auch zur Entscheidung des Widerklagprozesses, als in welchem letzteren Falle er die Widerklage von Amtswegen zu verwerfen hat; und er würde dies selbst dann thun müssen, wenn beide Parteien ihn hiezu prorogiren wollten; indem diese Prorogation bei dem Umstande, als diesem Causalgerichtsstande nur ganz und allein gewisse Rechtsangelegenheiten mit Ausschluß aller anderen zugewiesen wurden, ohne alle rechtliche Wirkung verbleibt.

Setzen wir den Fall — B hätte den A früher auf die Lieferung des Getreides bei dessen Personalgerichtsstande geklagt und A würde bei seinem eigenen Personalrichter die Widerklage aus einem förmlichen Wechsel anstrengen.

In einem derlei Falle ist sein Personalrichter sowohl in der Vorklag- als Widerklagsache competent; da der Gläubiger nur berechtigt und nicht verpflichtet ist, den Wechselschuldner bei dem Merkantil- und Wechselgerichte zu belangen und es ihm somit, weil jeder auf seinen Vortheil verzichten kann, immerhin auch freisteht, die Wechselklage bei der gegentheiligen — hier also in strenger Consequenz reconveniendo bei seiner eigenen Personalinstanz anzustellen (§. 72).

Der Grund dieser Abweichung von den generellen Grundsätzen der Causalgerichtsbarkeit liegt sonach darin, weil auch die Personalgerichte in Wechselsachen durch die Umwandlung der Wechselforderung in eine gemeine als Cognitions- und Exekutionsrichter einschreiten können.

Uebrigens differiren diese beiden Gerichtsstände in der Art der gerichtlichen Procedur von einander, da die bei dem Merkantil- und Wechselgerichte eingeklagte Wechselforderung sich des strengen Wechselrechtes — was bei der gemeinen Forderung nicht der Fall ist — erfreut, und in der oft mehr und weniger ausgedehnteren Jurisdictionssphäre derselben (§. 54 und 58, I. §. 40).

Ausnahmen dürfen aber nicht analogisirt werden, und somit müßte, wenn bei einem gemeinen oder privilegirten Personalforum die in eine andere Gerichtsbarkeit einschlagende — wie z. B. eine zur Cognition der Berggerichte gehörige — Streitsache reconveniendo angebracht werden wollte, die Widerklage ohneweiters zurückgewiesen werden.

3. A kauft von B ein Haus in Prag, und der letztere will den Verkauf nicht einhalten. A klagt somit exemto und bringt die Klage,

weil sie auf die Erlangung eines dinglichen Rechtes gerichtet ist, bei dem betreffenden Realgerichtsstande ein.

B glaubt sich dagegen nicht nur mit der Einwendung der Nullität des Kaufkontraktes schützen zu können, sondern er will zudem noch den aus einem früheren Verkaufe herrührenden Kaufschillingsrest reconveniendo einklagen.

Es wird Niemand bezweifeln, daß der Realgerichtsstand, wenn ihm die Realgerichtsbarkeit — wie es bei den meisten der in Prag bestehenden Realjurisdictionen der Fall ist — ganz und allein nur zukommt, die Widerklage zu verwerfen habe; weil sie auf die Bezahlung einer bestimmten Summe Geldes gerichtet ist und daher zur Cognition der Personalgerichtsbehörde gehört.

Setzen wir den Fall — die Realgerichtsbehörde wäre der prager Magistrat und demselben gebührte auch die Personalgerichtsbarkeit über den A; so kann er sich unter solchen Umständen in der Widerklagsache jedenfalls als competent betrachten; jedoch nicht etwa deshalb, weil die Vorklage bei ihm angebracht worden ist, sondern weil er der zuständige Personalrichter des A ist — und daher nur bei ihm die diesfällige Klage angebracht werden kann.

4. Es hätten zwei Adeliche einen Tauschvertrag dergestalt geschlossen, daß A sein in Prag befindliches, der Jurisdiction des prager Magistrates unterworfenes Haus für ein gleichfalls daselbst situirtes, dem B gehöriges landtäfliches Haus hergab und sich noch überdies zur Ausbezahlung einer Summe Geldes verpflichtete.

Die Corporalübergabe beider Realitäten, so wie der Kaufschillingserlag haben sogleich nach Unterfertigung des Kontraktes zu erfolgen.

B erfüllt seinerseits den Vertrag und sieht sich, da A sich in der Erfüllung desselben säumig zeigt, gezwungen, gegen ihn klagbar aufzutreten.

Nothwendig müßte hier die Klage auf Corporalübergabe beim prager Magistrate, jene auf die Berichtigung des Kaufschillinges aber bei dem böhmischen Landrechte ungeachtet der Connexität der Streitsachen angebracht werden; denn es schreitet der prager Magistrat blos als Realbehörde ein — und obgleich derselbe auch die Gerichtsbarkeit in Personalsachen ausübt, so erstreckt sich selbe doch nicht zugleich auf

adeliche Personen (§. 76). Nur dann träte eine Ausnahme ein, wenn dieser Magistrat als ein freiwillig prorogirter Gerichtsstand einzuschreiten hätte.

Gesetzt — A wollte nun gegen den B aus irgend einem anderen Vertrage als Widerkläger auftreten: wo hätte er die Widerklage anzustellen? — Betrifft die Widerklage einen Gegenstand, der wieder in die Realgerichtsbarkeit des prager Magistrates einschlägt — wie z. B. wenn der Streit über ein anderes, dessen Jurisdiction unterworfenes Haus geführt wird, so kann dieser Magistrat immerhin als Widerklaggerichtsstand einschreiten, — sonst wäre aber die Klage als Widerklage, in so fern übrigens nicht das Widerklagobjekt ein solches ist, welches einem besonderen Gerichtsstande zur Cognition zugewiesen wurde, blos bei dem böhmischen Landrechte, wo A wegen des Kaufschillings belangt wurde, anzubringen. Daher könnte auch diesen Grundsätzen gemäß dann, wenn beide Theile den Vertrag nicht erfüllen und beide sonach auf Corporalübergabe klagen wollten, die Klage als Widerklage nicht angebracht werden; sondern jeder streitende Theil hätte sich diesfalls an die competente Realbehörde zu wenden und der z. B. früher hierauf bei dem böhmischen Landrechte klagbar belangte B müßte seinerseits die Realklage gegen A nothwendig nur beim prager Magistrate anstellen.

5. Ein Militär oder ein Geistlicher tritt gegen einen Dritten als Kläger auf und soll widergeklagt werden.

Obgleich Militärs und Geistliche nicht freiwillig prorogiren dürfen, so ist doch hieraus nicht zu folgern, daß rücksichtlich derselben auch keine gesetzliche Prorogation Statt finden könne.

Der Widerklaggerichtsstand ist nun ein gesetzlich prorogirter; und es liegt schon in der Natur der Sache, daß gesetzlich prorogirte Gerichtsstände alle Personen, welche denselben sonst nicht unterliegen, umfassen. Hier ist es das Gesetz, welches den Gerichtsstand prorogirt und nicht der Wille der Parteien; weshalb die den letzteren beschränkenden Vorschriften nicht zugleich auf das Gesetz ausgedehnt werden können.

Von diesem Grundsatze ging man auch bei der Erlassung der Marinejurisdiction aus; indem daselbst ausdrücklich angeordnet wurde, daß Widerklagen immer vor demjenigen Gerichte angebracht werden können, wo die Hauptklage anhängig ist [1]).

---

[1]) Hofkriegsräthliches Rescript vom 21. September 1824, §. 8.

Daß es Personen gibt, welche reconveniendo bei keinem anderen als ihrem privilegirten Forum belangt werden können — wie z. B. der Fiskus und der türkische Unterthan — hat seine volle Richtigkeit; aber hier liegt der Grund wieder nur in singulären Vorschriften, welche als Ausnahmen streng zu erklären sind und nicht analogisirt werden dürfen.

Der Fiskus und der türkische Unterthan unterliegt seiner privilegirten Instanz sowohl aktive als passive — nicht so der Militär und der Geistliche; und somit kann es nicht anders geschehen, als daß die ersteren wieder nur bei ihrem privilegirten Gerichte reconveniendo belangt werden können. Es können aber auch bei diesen besonders eximirten Personen Ausnahmsfälle eintreten, wo ein anderes Widerklagforum intervenirt — wie wenn in Wechselstreitsachen der Fiskus und in einigen österreichischen Provinzen die türkischen Unterthanen, dann in Berggerichtssachen oder in den das Militärärarium, die Oekonomie oder ein Regiment betreffenden Militärrechnungsgegenständen der erstere widergeklagt werden will (§. 6 und 8); ferner wenn der Fiskus den Vorklaggerichtsstand giltig prorogirt, oder der türkische Unterthan, auf sein aktives Privilegium verzichtend, den Geklagten vor dessen Personalinstanz belangt hat und nun widergeklagt werden soll; denn hier wird der privilegirte Gerichtsstand dieser Personen von dem Widerklaggerichtsstande absorbirt: der Privilegirte kann sich unter solchen Umständen auf sein Privilegium nicht mehr wirksam berufen, weil er es selbst ist, der in dem gegebenen Falle hierauf Verzicht leistete; gleichwie ein Gesandter reconveniendo bei einem sonst incompetenten hierländigen Richter belangt werden kann.

Somit verschwindet die obige Ausnahme auch ganz — und wir sehen, daß bei diesen besonders eximirten Personen die oben aufgestellten Grundsätze gleichfalls ihre volle Anwendung finden: der einzige praktische Unterschied zwischen denselben und den Militärs, dann den Geistlichen besteht nur darin, daß die Anstellung der Vorklage von Seite des Fiskus und des türkischen Unterthans bei einem incompetenten Gerichte immer einen Privilegiumsverzicht supponirt; während dies bei den Geistlichen und Militärs offenbar nicht der Fall ist, da sie nur dem Forum des Geklagten nachzugehen haben (§. 96 und 97).

Rücksichtlich der ungarischen Unterthanen wurde aus Anlaß eines in der Militärgrenze sich ergebenen Rechtsstreites insbesondere verordnet, daß sich des Rechtes der Widerklage gegen selbe vor den Militärgerichten nicht bedient werden darf — den einzigen Fall ausgenommen, wenn die Gegenforderungen aus dem nämlichen Kontrakte oder aus dem nämlichen Geschäfte entständen, aus welchem von dem Ungar die Klage angebracht worden ist; denn da es sodann dem Ungar nützlicher ist, daß diese Gegenforderungen nicht in der Einrede, sondern in einer Widerklage angebracht werden: so muß derselbe auf diese Gegenforderungen — auf die er, wenn sie via exceptionis angebracht würden, ohnedem Rede und Antwort zu geben schuldig wäre — auch auf dem Wege der Widerklage Rede und Antwort geben; und er kann sich daher jenem Richter nicht entziehen, dem er das diesfällige Geschäft durch seine Klage unterzogen hat [1]).

Ein Gleiches muß nothwendig auch für jene Fälle, wenn ungarische oder siebenbürgische Unterthanen bei den außerungarischen oder siebenbürgischen Civilgerichten belangt werden, gelten — und es können daher reconveniendo bei denselben blos solche Gegenstände, zwischen welchen eine Connexität besteht, wenn sie zu deren Verhandlung und Entscheidung nach den betreffenden Diätalartikeln sonst nur als berechtigt erscheinen, angebracht werden; denn da des Gerichtsstandes der Widerklage weder in dem 17. Diätalartikel des in Ungarn vom Jahre 1792 abgehaltenen Landtages, noch in dem 37. Artikel der im Jahre 1791 in Siebenbürgen abgehaltenen Diäten, dem begnehmigten 17. Artikel der Propositionen des Landtages vom Jahre 1792 und mittelst Hofdekretes vom 22. April 1796 bekannt gegebenen zweiten Artikel des siebenbürgischen Landtages vom Jahre 1792 erwähnt wird: so müssen wir uns nur streng an diese Landtagsschlüsse halten.

Was die Völkerverträge für das übrige Ausland sind, das sind die ungarischen und siebenbürgischen Landtagsschlüsse für diese beiden Länder; indem selbe — obzwar sie auch österreichische Provinzen sind — in civilrechtlicher und jurisdictioneller Beziehung als Ausland zu betrachten sind.

---

[1]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 13. August 1798, C. 524 und Verordnung des Militärappellationsgerichtes vom 22. Oktober 1805.

Die Argumentation a contrario scheint daher hier nicht am rechten Platze zu seyn, wie überhaupt die Schlüsse a contrario nicht immer richtig sind; und man hat vielmehr Grund anzunehmen, daß die eben citirte Hofkriegsrathsverordnung vom 13. August 1798 nur eine Declaratorie dieser Landtagsschlüsse ist; da darin nur gezeigt wird, in wie fern der Widerklage gegen einen Provinzialungar bei hiesigen Gerichten — gleichviel ob Militär- oder Civilgerichten — stattzugeben sey.

Diese und ähnliche beschränkende Normen fallen jedoch ganz weg und es sind die blos für die übrigen österreichischen Unterthanen von der Widerklage geltenden Grundsätze auch auf die ungarischen und siebenbürgischen, so wie auf die übrigen fremden Unterthanen dann anzuwenden, wenn die diesfälligen Urtheile hierländiger Gerichte an ihrem in den hiesigen Staaten befindlichen Vermögen exequirt werden wollen (I. §. 32).

Hieraus ersehen wir, daß die Standeseigenschaft niemals ein Hinderniß der Widerklage — dies wohl aber die Nationalität und die Repräsentationseigenschaft des Widerklägers in gewissen Fällen ist; — wie wenn bezüglich der letzteren der Sachwalter des Geklagten seine eigene Forderung oder die Forderung eines nicht zugleich mitgeklagten Mandanten einklagen will; der Erbe nicht als Erbe, die Person des Erblassers repräsentirend; der Verlaßcurator nicht in Vertretung der Verlassenschaftsmasse, sondern im eigenen oder fremden Interesse, ein Societätsglied, im Falle die Gesellschaft unter ihrem Collectivnamen und nicht einzelne oder auch alle Mitglieder unter specieller Anführung ihrer Namen geklagt wurden, in Verfechtung seines eigenen Rechtes, oder umgekehrt die Societät, wenn blos ein einzelnes Mitglied derselben geklagt wurde, in der Austragung eines ihr zustehenden Rechtes; oder auch der Vertretungsleister oder Litisdenunciat des Geklagten nicht in Vertretung des letzteren, sondern wegen seiner eigenen Forderung reconveniendo auftreten will [1]).

6. A klagt den B aus einem Darleihensvertrage; B bringt die Widerklage ein. A will sich nun gleichfalls der Widerklage bedienen. Es

---

[1]) Fischers Lehre von der Widerklage, §. 6; vergleiche Wagners Zeitschrift 1836, III., S 74.

ist nun die Frage: kann diese reconventio reconventionis stattfinden — und kann somit A die Klage bei demselben Gerichtsstande, wo die Vorklage und die Widerklage des B anhängig sind, anbringen?

Beide streitenden Theile erscheinen hier als Kläger und Geklagte, und es dürfte leicht den Anschein haben, als ob bei der Allgemeinheit der in dem §. 62 der allg. und im §. 52 der gal. und italienischen G. O. gebrauchten Ausdrücke die Widerklage des A allerdings zulässig sey.

Nichts destoweniger trete ich der Meinung Fischers [1]), welcher sich aus überzeugenden Gründen für die Unstatthaftigkeit der reconventio reconventionis erklärt, bei; denn nur durch die Vorklage wird der Gerichtsstand für beide Theile gemeinschaftlich; und sobald sich somit der Vorgeklagte seines Rechtes, die Widerklage anzubringen, einmal bediente, so hat er hiedurch zwar das Recht der Gemeinschaftlichkeit des Gerichtes realisirt, keineswegs aber zugleich eine neue Gemeinschaftlichkeit begründet. Ich füge nur noch diesem schlagenden Grunde Fischers hinzu, daß man die Ausdrücke in den obcitirten Paragraphen nur in jenem Sinne nehmen müsse, in welchem sie überhaupt in der G. O. genommen werden müssen.

Unsere G. O. kennt nur einen Kläger und Geklagten; wo also diese Ausdrücke gebraucht werden, müssen sie in ihrer gewöhnlichen Bedeutung genommen werden. Der Widerkläger und Widergeklagte sind daher blos im uneigentlichen Sinne des Wortes als Kläger und Geklagte anzusehen; — die ungewöhnliche Bedeutung muß hier nun der gewöhnlichen weichen.

Unsere Jurisdictionsnorm stellt zudem weiters den Grundsatz auf, daß die Klage in der Regel immer nur bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten anzubringen sey.

Dieser Grundsatz muß jederzeit festgehalten werden, wenn nicht von der Regel willkürlich abgewichen werden will; und wenn somit der Vorgeklagte die Widerklage bei dem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande ausnahmsweise anzubringen das Recht hat: so ist dies eine, keine weitere Ausdehnung gestattende Ausnahme; was nun somit zur nothwendigen Rechtsfolge haben muß, daß der Vorkläger sich mit sei-

---

[1]) Fischers Lehre von der Widerklage, §. 8.

ner weiteren Klage nicht an den Widerklaggerichtsstand, sondern an das competente Forum zu wenden hat.

Nehmen wir also an — B hätte inzwischen von Prag sein Domicil nach Wien verlegt, so wäre die Widerklage des A bei dem zuständigen Personalrichter des B in Wien und nicht bei dem Personalrichter des A in Prag als Vorklag- und Widerklaggerichtsstande anzubringen; aber auch in loco könnte dies nicht geschehen — und es müßte der obige Grundsatz selbst dann praktisch werden, wenn A mit B ein gemeinschaftliches Personalforum hätten; indem sonach die Klage nur als eine gemeine und als keine Widerklage angebracht werden könnte.

So hätte weiters der Vorkläger die fernere Klage bei dem Widerklagforum anzubringen, wenn eine Connexität zwischen den Streitsachen besteht, oder der Widerklaggerichtsstand hiezu freiwillig prorogirt wurde; oder zwar weder das eine noch das andere eintritt, der Widerklaggerichtsstand jedoch als Causalgerichtsstand auch über die Widerklage des A zu erkennen hat. Denn in allen diesen Fällen gehört die Klage nicht als Widerklage im stricten Sinne des Wortes, sondern als gemeine Klage und aus einem ganz anderen Grunde, als jenem der Widerklage, zur Cognition desselben Gerichtes.

Diese Fälle dürfen aber nicht mit jenem verwechselt werden, wenn der Geklagte statt einer mehrere Widerklagen anstrengen will. Hiezu berechtigt ihn das Gesetz; indem es ihm im Allgemeinen das Recht ertheilt, seine Widerklage einzureichen — und dieses Recht, wenn nicht die weise Absicht des Gesetzgebers, den Parteien die gegenseitige Durchsetzung ihrer Rechte zu erleichtern, größtentheils wieder vereitelt werden soll, eben so auf mehrere Widerklagen als auf eine einzige zu beziehen ist.

7. A klagt den B bei dessen Personalgerichtsstande. Während der Verhandlung wird die exceptio suspecti judicis entgegengesetzt, und es wird somit ein anderes Gericht zur Entscheidung der anhängig gemachten Streitsache delegirt.

Man könnte Zweifel hegen, daß in einem derlei Falle die Widerklage angestellt werden könne; weil das Gesetz dem Geklagten nur das Recht ertheilt, bei eben demselben Gerichte, wo er geklagt wurde, die Widerklage einzureichen.

Aber eine solche buchstäbliche Auslegung des Gesetzes würde zu

sonderbaren Resultaten führen: der delegirte Richter würde ganz an die Stelle des sonst zuständigen Richters treten und ihm in Folge dieser Delegation das Recht, dieselbe Gerichtsbarkeit in demselben Umfange auszuüben, ertheilt, auf der anderen Seite aber dieses Recht wieder benommen werden!

Ob nun die Delegation der Klage vorherging oder ihr nachfolgte — und somit, ob die Klage bei dem delegirten Richter auch eingebracht wurde oder nicht, gilt gleichviel; immer ist er, wenn sonst kein anderer Ausnahmsgrund eintritt, als Widerklaggerichtsstand einzuschreiten berechtigt (I. §. 26).

8. A klagt das Eigenthum des herrschenden Gutes ein. B der Geklagte bringt nun reconveniendo die confessorische Klage gegen A als den Besitzer des dienstbaren Grundes ein.

Obwohl sich in diesem Falle alle Erfordernisse, welche überhaupt den Widerklaggerichtsstand begründen können, vereinigen und daher die Realinstanz sonst immerhin zugleich als der letztere einzuschreiten berechtigt wäre: so könnte doch A eine derlei Widerklage mit der Präjudicialeinwendung, daß, in so lange nicht durch den Vorklagprozeß entschieden wurde, daß B der Eigenthümer dieses herrschenden Gutes wirklich ist, selbe nicht stattfinden könne, repelliren.

Dies kann hier jedoch auf die Competenz des Forums keinen Einfluß haben: der Gerichtsstand bleibt auch für die repellirte und sodann neuerdings einzubringende Klage ein und derselbe — und es wird nur dessen Wirksamkeit bis zum Austrage des Vorklagprozesses suspendirt.

Setzen wir aber den Fall — die Vindicationsklage betreffe irgend eine bewegliche Sache und der geklagte B bringt die Widerklage aus dem Eigenthumsrechte an; wie z. B. wenn ein Dampfboot vindicirt und reconveniendo der Frachtlohn eingeklagt wird.

Obgleich auch in diesem Falle der Widerklagprozeß dem Vorklagprozesse präjudiciren würde; indem früher nothwendig über das Principalrecht rechtskräftig entschieden werden muß, ehe überhaupt zur Entscheidung der Nebensache geschritten werden kann: so unterscheidet sich doch der eben gegebene Fall von dem früheren dadurch, daß die repellirte Widerklage nach zu Gunsten des B ausgefallenem Vorklagprozesse nicht mehr bei demselben Gerichte — also hier bei dem Personalgerichtsstande des B — sondern jenem des A anzubringen wäre.

Und da somit supponirt werden muß, daß das Endurtheil in der Vorklagsache bereits ergangen ist, so ist demzufolge die repellirte Widerklage — ob sie nun vor eben dieses oder ein anderes Forum gehört — nicht mehr als Widerklage, sondern als eine gemeine anzusehen und darnach zu behandeln.

Wir wollen hier noch mehrere Fälle aufführen, wo die Präjudicialeinwendung dem Widergeklagten zu Gebote steht; wie z. B. wenn zwischen mehreren Erbsprätendenten der Erbrechtsstreit im Zuge ist und einer gegen den anderen reconveniendo eine Verlassenschaftsforderung einklagen wollte, da vorläufig der Erbrechtsstreit als die causa major auszutragen ist; oder wenn jemand reconveniendo die Interessen von einem Kapitale oder die Früchte von einer Sache einklagt, bevor es rechtlich gewiß ist, daß ihm das Kapital oder das Gut wirklich gebühre; oder wenn die actio de communi dividundo angestrengt wird, ehe rechtskräftig entschieden wurde, daß dem Widerkläger das Miteigenthum zustehe [1]).

Es wird auch nach den bereits vorgetragenen Grundsätzen nicht schwer fallen, den competenten Gerichtsstand für die repellirte Widerklage in den letzteren Fällen zu bestimmen: die Connexität der Streitsachen ist es hauptsächlich, die hierauf einen wesentlichen Einfluß nimmt (§. 76); sonst ist es in der Regel stets der Personalgerichtsstand.

Die Ausnahmen von dieser Regel haben wir schon oben kennen gelernt (§. 78), und es wäre kein Grund abzusehen, warum sich die von der Qualität des Widerklagobjektes vorgetragenen Grundsätze nicht auch auf die repellirte Widerklage praktisch anwenden lassen sollten; da sich hiernach überhaupt die Gerichtsbarkeit regulirt.

9. Ein türkischer Unterthan klagt jemanden bei einem gemeinen Forum und prorogirt den letzteren (§. 97).

Will nun der Geklagte sich des Rechtes der Widerklage bedienen, so ist er hiezu jedenfalls berechtigt und nicht an das privilegirte Forum des Vorklägers gebunden (§. 8). Denn ist es einmal der Wille des türkischen Unterthans, den Gegenstand der Vorklage von dem gemeinen Gerichtsstande entschieden zu sehen; so muß er sich auch alle gesetzlichen Folgen, welche diese Unterwerfung nach sich zieht, gefallen

---

[1]) Fischers Handbuch der dilat. Einwendungen, §. 85.

lassen: als eine solche ist nun auch die Verpflichtung anzusehen, vor dem gemeinen Forum in seiner Eigenschaft als Widerklaggerichtsstande Rede und Antwort zu geben.

Das privilegirte Forum des türkischen Unterthans wird hier durch den Widerklaggerichtsstand absorbirt: wir beziehen uns hiebei auf das Obengesagte (§. eod 5).

Dieser Fall darf jedoch nicht mit jenen Fällen der gesetzlichen Prorogation, wo auf eine derlei Unterwerfung nicht zu schließen ist, verwechselt werden. So könnte z B. die Widerklage gegen mehrere Streitgenossen, unter welchen sich zugleich ein türkischer Unterthan, der jedoch nicht im Vorklagprozesse als streitender Theil erscheint, befindet, nur bei dessen privilegirtem Forum angebracht werden (§. 80).

Bei jenen Personen, welche ihrer privilegirten Gerichtsbarkeit nicht entsagen dürfen (§. 98), und den Gesandten unterliegt die Competenz des Widerklaggerichtsstandes wohl keinem Zweifel; da bezüglich der ersteren die freiwillige von der gesetzlichen Prorogation wohl zu unterscheiden ist, und bezüglich der letzteren die conventionelle Gerichtsbarkeit des Oberstthofmarschallamtes sich nur auf jene Fälle beschränkt, wenn der Gesandte geklagt, nicht aber widergeklagt werden soll (§. 37 und 96)

10. Es wird gegen jemanden, der eine Sache im fremden Namen besitzt, die Eigenthumsklage angestrengt, gegen welche er sich nach Maßgabe des §. 375 des allg. b. G. B. mit der nominatio autoris schützen könnte. Er unterläßt dies aber — und läßt sich in den Rechtsstreit ein,

In einem solchen Falle ist er wie der Eigenthümer selbst zu behandeln; und es stände also dem Geklagten immerhin frei, die Widerklage bei dem Vorklaggerichtsstande anzubringen.

Wie aber — wenn die nominatio autoris erst später erfolgen sollte, wo der Vorklag- und Widerklagprozeß bereits im Zuge ist?

Da der §. 375 des allg. b. G. B. keinen Zeitpunkt für die nominatio autoris festsetzt; so kann dieselbe auch noch nach bereits eingebrachter Widerklage mit Rechtswirkung geschehen. Die Folge hievon wird seyn, daß der Vorklagprozeß sodann nothwendig sein Ende nehmen muß; der Widerklagprozeß ist jedoch in Gemäßheit des Grundsatzes der Streitanhängigkeit (1. §. 25) nichts destoweniger bei dem

Vorklaggerichtsstande weiter fortzusetzen, denn der Widerklaggerichtsstand wurde zu einer Zeit begründet, wo der Vorklaggerichtsstand noch competent war — und mehr bedarf es hiezu nicht; der Widerkläger mag dann die Kosten des Vorklagprozesses tragen und den hiedurch dem Vorkläger verursachten Schaden ersetzen.

11. Ein Cessionar klagt die cedirte Hypothekarforderung ein. Der Hypotheksbesitzer gebraucht das Widerklagerecht in der Art, daß er statt des Cessionars den Cedenten reconveniendo belangt.

Man sollte glauben, daß dem Cessus dieses Recht jedenfalls nach den Grundsätzen der Bevollmächtigung zustehen müsse; da ja der Cessionar nur im Namen und an der Stelle des Cedenten klagbar auftreten kann.

Allein diese Ansicht ist offenbar irrig, denn der Cessionar klagt nach dem österreichischen Civilrechte nur im eigenen und nicht im fremden Namen; und ihm liegt es in Folge des abgeschlossenen Cessionsgeschäftes blos und allein ob, sich alle Einwendungen, die dem Cessus gegen den Cedenten zustehen, gefallen zu lassen: zu etwas Mehrerem kann er nicht verpflichtet erscheinen [1]).

Die Widerklage gegen den Cedenten kann somit selbst dann, wenn der Cessionar in der Meinung, daß er nur ein bloßer Bevollmächtigter des Cedenten ist, sich mit einer Specialvollmacht zur Anstellung der Klage von Seiten desselben versehen haben sollte, bei dem Vorklaggerichtsstande nicht mit Erfolg angebracht werden [2]); denn dieser Vollmacht bedurfte er gar nicht — und eben so wenig als ein blos zum Scheine ausgestelltes Cessionsgeschäft dem wirklich abgeschlossenen Bevollmächtigungsvertrage die Eigenschaft eines solchen benehmen kann, eben so wenig kann dies der letztere in Bezug auf das erstere thun: immer ist der abgeschlossene Vertrag nach seiner wahren Beschaffenheit zu beurtheilen [3]).

12. Fragen wir: in wie fern bei den Aufforderungsprozessen die Widerklage stattfinde; so müssen wir zwischen dem Aufforderungsprozesse und dem aufgeforderten unterscheiden.

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 1396.
[2]) Ebendas. §. 1008.
[3]) Ebendas. §. 916.

So lange als der Aufforderungsprozeß noch schwebt, kann bei demselben immerhin die Widerklage angestellt werden — und warum sollte dies auch nicht geschehen, da die Aufforderungsklage eben so gut eine Klage wie eine jede andere ist!

Wurde jedoch die aufgeforderte Klage über die geschehene Aufforderung sofort eingebracht; so steht es dem Diffamanten nicht mehr frei, reconveniendo gegen den Aufforderer aufzutreten. Dieses Recht gebührt nunmehr dem Aufforderer, da es mit der Einbringung der aufgeforderten Klage von dem Aufforderungsprozesse gänzlich abgekommen ist (§. 82).

§. 80.

IV. Der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft.

Klagen wider mehrere Streitgenossen, die ihrer persönlichen Eigenschaft nach unter verschiedene Gerichtsbarkeiten gehören, sind vor jenem Gerichte anzubringen, unter dessen Gerichtsbarkeit der Geklagte steht, welcher in der Klage der erste genannt wurde, und es sollen die übrigen Streitgenossen schuldig seyn, vor demselben Rede und Antwort zu geben [1]).

Die Streitgenossenschaft kann eben so auf der Seite der Kläger, als auf der Seite der Geklagten eintreten; und dies führt daher zu der Terminologie der aktiven und passiven Streitgenossenschaft.

Die erstere tritt ein, wenn mehrere Personen eine theilbare oder untheilbare Sache zu fordern haben und keine active Correalität zwischen ihnen besteht [2]). Die letztere — wenn von mehreren Personen eine untheilbare, generell bestimmte Sache, wie z. B. eine Uhr oder ein Reitpferd, gefordert wird, und zwischen den Geklagten keine passive Correalität besteht; oder eine solche zwar zwischen ihnen de facto besteht, die Klage aber auf die Herausgabe einer untheilbaren, individuell bestimmten Sache — wie z. B. eines mehreren Eigenthümern oder Besitzern gehörigen Landgutes — gerichtet ist; oder wenn eine theilbare, bisher noch ungetheilte, mehreren Personen eigenthümlich gehörige Sache zur Gänze oder auch nur theilweise gefordert wird [3]).

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 17.

[2]) Allg. b. G. B., §. 890.

[3]) Ebendas. §. 828 und 829.

Hauptsächlich sind es aber die Evictionsfälle, wo beide Arten der Streitgenossenschaft am häufigsten einzutreten pflegen [1]).

Die Pflicht zur Gewährleistung entspringt entweder aus dem Gesetze, dem Vertrage oder letzten Willen.

Aus dem Gesetze: wenn eine Sache auf entgeldliche Art einem anderen überlassen wird [2]) — wie bei dem Tauschvertrage, bei dem Kaufe, dem Mieth- und Pachtkontrakte, dem Erbzins- und Erbpachtvertrage, bei der Theilung eines gemeinschaftlichen Gutes, bei einer Zahlung, bei der Gebung an Zahlungsstatt, bei einem Vergleiche, wenn für die Ueberlassung des Streitobjektes eine andere Sache gegeben wird; ferner dann, wenn zum gemeinschaftlichen Hauptstamme beigetragen oder durch positive Handlungen etwas geleistet wird; — aus dem Vertrage und letzten Willen: wenn die Gewährleistung, obgleich sie aus dem Gesetze nicht gebührt, insbesondere bedungen oder, wie es bei dem letzten Willen öfters zu geschehen pflegt, dem Erben oder Legatar auferlegt wird.

Auf die Standeseigenschaft wird bei der Begründung dieses gesetzlich prorogirten Gerichtsstandes gleichfalls nicht gesehen, und es kann der Geistliche und Militär eben so gut wie jeder andere vor dem gemeinen, beziehungsweise Civilforum geklagt werden; eben so wenig wird der hervorstechende Charakter des einen oder des anderen Mitgeklagten hiebei berücksichtigt, daher dem Kläger nicht aufgebürdet werden kann, den Adelichen oder irgend eine andere distinguirte Person unter den Geklagten zuerst zu benennen, um selbe somit vor ihrem competenten Forum zu belangen.

Früher waren die Meinungen rücksichtlich der Militärs und Geistlichen getheilt: einige von den Schriftstellern — worunter Helfert — wollten diese Personen auch bei dem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande nach den Grundsätzen der freiwilligen Prorogation eximirt wissen [3]); andere aber — worunter vorzüglich Wagner — haben mit Recht behauptet, daß die gesetzliche Prorogation ganz auf anderen Grundla-

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 928, 931 und 1137.
[2]) Ebendas §. 922.
[3]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, §. 26.

gen, als die freiwillige, beruhe, und somit die Standeseigenschaft hiebei nicht zu beachten sey [1]).

Doch ist Helfert in der späteren Auflage seines Werkes wieder von seiner früheren Ansicht abgegangen.

Gegenwärtig dürfte dieser Streit als gänzlich beendigt anzusehen seyn, da in der Marinejurisdictionsnorm vom 10. September 1824 ausdrücklich angeordnet wurde, daß Klagen wider mehrere Streitgenossen, welche verschiedenen Gerichtsbarkeiten unterliegen, vor jenes Gericht gehören, welchem der in der Klage zuerst genannte Geklagte untersteht; und besteht nun eine solche Vorschrift rücksichtlich der Militärs, so wäre es nicht abzusehen, warum gerade bei den Geistlichen eine Ausnahme gemacht werden soll; was um so mehr befremden müßte, als auch die neuesten, für die italienischen Provinzen erflossenen Jurisdictionsnormen bei der Aufführung dieses besonderen Gerichtsstandes unter den eximirten Personen weder der Militärs noch der Geistlichen erwähnen.

Nur der Fiskus und der türkische Unterthan sind in jenen Fällen, wo sie mit mehreren Streitgenossen zu belangen sind, auf dem Rubrum der Klage zuerst zu benennen.

Der Grund liegt darin, weil sie sowohl aktive als passive ihrer privilegirten Instanz unterstehen, daher stets ihr Forum beibehalten müssen [2]).

Die für die italienischen Provinzen erlassenen Jurisdictionsnormen sind in dieser Beziehung etwas abweichend, da nach denselben im Falle einer Streitgenossenschaft das Fiskalamt oder eine von demselben zu vertretende Partei, ein öffentliches Institut, eine Corporation, eine Gemeinde oder eine andere — wenn gleich nicht unter fiscalämtlicher Vertretung stehende — moralische Person schon nach dem Gesetze als Erstgenannte anzusehen sind und also selbst dann, wenn sie auch nicht in rubro der Klage zuerst aufgeführt wurden [3])

Hieraus wird ersichtlich, daß die freie Willkür des Klägers in

---

[1]) Wagners Beiträge zur Lehre von der Prorogation in den Materialien zur Gesetzkunde von Dr. Pratobevera 1819, 4. Bd.

[2]) Hofdekret vom 5. April 1784, 5. Jänner und 13. Juli 1789.

[3]) Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1827.

der Wahl dieses Gerichtsstandes in den italienischen Provinzen mehr als in den übrigen österreichischen Staaten beschränkt erscheint.

§. 81.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Unter mehreren Streitgenossen befindet sich auch ein Ausländer. Es handelt sich nun darum: ob durch die Anstellung der Klage bei dem ausländischen Gerichtsstande derselbe auch für die übrigen Mitgeklagten, welche sämmtlich Inländer sind, begründet werde?

Bei der Allgemeinheit der in unseren Jurisdictionsnormen aufgestellten Regel muß diese Frage nothwendig bejaht werden; zumal es sich in den Fällen des forum contractus, der Widerklage, der Verbotsrechtfertigungsklage leicht ereignen kann, daß ein Inländer daselbst belangt wird — wie wenn der hiesige Unterthan an einem bestimmten ausländischen Orte seine Verbindlichkeit zu erfüllen sich verpflichtet hat; oder im Auslande seinen Schuldner belangt und hiernach reconveniendo geklagt, oder auf sein im Auslande befindliches Gut der Verbot erwirkt und dort auch die Justificirungsklage angebracht wird.

Da es jedoch für den In- und Ausländer oft zu beschwerlich und kostspielig wäre, dem Forum des Schuldners nachzugehen und manchmal wieder sich das letztere als räthlich darstellt, so wollte der Gesetzgeber diesfalls den Parteien keinen Zwang anlegen und er hat es ihnen somit freigestellt, von der electiven Concurrenz nach Belieben Gebrauch zu machen. Gewiß wird es aber sehr oft geschehen, daß der inländische Unterthan einen Inländer als Erstgeklagten auf dem Rubrum der Klage aufführen und somit den inländischen Gerichtsstand für den Ausländer prorogiren, so wie ein Ausländer in ähnlichen Fällen ein Gleiches gegen den Inländer thun wird.

In so fern unter den Streitgenossen der Fiskus oder ein türkischer Unterthan erscheint, hört diese elective Concurrenz auf; und die Streitsache ist nur bei deren privilegirter Instanz anzubringen.

Was diese Personen betrifft, so ist ihr privilegirtes Forum immer nur das Landrecht, Stadt- und Landrecht, Collegialgericht oder Civiljustiztribunal; es wäre denn, daß Ausnahmsfälle eintreten sollten, wo diese Personen gleichfalls vor anderen Behörden ihr Recht zu suchen und zu nehmen haben (§. 6 und 8).

Dieser privilegirte Gerichtsstand schreitet in der Regel auch dann ein, wenn andere Personen in ihrem Namen und an deren Stelle als Kläger oder Geklagte auftreten. So werden die Prozesse, bei welchen wegen der besonderen Beschaffenheit des Streites der Fiskus beide Theile — den Kläger wie den Geklagten — zu vertreten hätte, somit also von der Vertretung beider entfernt und jedem Theile von Amtswegen von der Landesstelle ein Vertreter bestellt wird [1]), ingleichen jene, welche in Ländern, wo sich keine organisirten Fiskalämter befinden, unter Vertretung anderer, eigens hiezu bestellten Personen geführt werden (§. 27 und 56), vor demselben Forum, vor welchem der Fiskus selbst Rede und Antwort geben müßte, verhandelt und entschieden.

Das Vorrecht einer privilegirten Instanz kommt übrigens dem türkischen Unterthan selbst dann zu, wenn er von seinem Vaterlande aus gegen mehrere Geklagte klagbar auftreten will; und es wäre hiernach die Klage bei dem Landrechte oder Collegialgerichte jenes Landes und in der Militärgrenze bei dem judicium delegatum militare jenes Bezirkes, wo der Erstgeklagte ubicirt, einzubringen.

Eine andere Frage aber ist es: in wie fern sich die Grundsätze der Streitgenossenschaft in Fällen der Streitverkündigung und Vertretung, bei welchen derlei besonders begünstigte Personen interveniren, anwenden lassen.

Es ist darauf zu sehen, ob die Streitverkündigung und Vertretung auf der Seite des Klägers oder des Geklagten eintritt.

Ist das erstere der Fall, so ist der dem Streite beitretende Litisdenunciat so wie der Vertretungsleister als Mitkläger zu betrachten; und es unterliegt sodann keinem Zweifel, daß die Hauptklage bei dem privilegirten Forum, da sie demselben sowohl aktive als passive unterstehen, angebracht werden muß.

Tritt aber die eine oder die andere auf der Seite des Geklagten ein, so ist kein Grund abzusehen, warum die Streitsache vor das privilegirte Forum dieser begünstigten Personen gezogen werden sollte; indem sie zwar durch den Beitritt Streitgenossen des Litisdenuncianten und Vertretungswerbers im Hauptprozesse werden, aber nicht als Mitgeklagte anzusehen sind.

---

[1]) Hofdekret vom 30. November 1789.

Denn, um das letztere zu werden, müßte die Klage gegen selbe rubricirt worden seyn — was nicht geschehen ist; zudem würde auch die Aufhebung des diesfälligen, bisher gepflogenen Verfahrens ganz dem Grundsatze, daß die bei einem Gerichte bereits angebrachte Streitsache bei demselben bis an ihr Ende fortzusetzen ist, widerstreiten [1]).

2. Die Klage soll gegen eine gesandtschaftliche Person und mehrere Litisconsorten angestellt werden.

Wir haben schon oben gezeigt, daß den Gesandtschaftspersonen die Exterritorialität zukommt und sie daher so zu betrachten sind, als ob sie sich hier gar nicht befänden (§. 37).

Das Obersthofmarschallamt übt nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit aus; und es wird somit, wenn der Gesandte dieses privilegirte Forum ermächtigt, die vorliegende Streitsache zu entscheiden, die Gerichtsbarkeit wohl für seine Person, nicht zugleich aber auch für die anderen Consorten hiedurch begründet — daher dem Kläger, wenn er nun einmal den Gesandten hierlands bei einem anderen Gerichte nicht belangen darf, nichts anderes übrig bleibt, als ihn bei seiner ausländischen Personalinstanz zu klagen und also diesen letzteren Gerichtsstand für die Mitgeklagten zu einem gesetzlich prorogirten zu machen (§. 72).

Hier kann der rechtsanaloge Schluß von dem Schiedsrichter auf das Obersthofmarschallamt nicht gezogen werden. Es ist zwar wahr, daß der Schiedsrichter auch nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt, aber die Ausübung des schiedsrichterlichen Amtes kann sich auf alle jene Litisconsorten erstrecken, welche ihn dazu ermächtigt haben. Auf jene also, welche das Compromiß und Receptum nicht mitgeschlossen haben, kann sich dessen Gerichtsbarkeit natürlich auch nicht erstrecken.

Das Obersthofmarschallamt jedoch kann nur der Gesandte zur Entscheidung der Streitsache und zwar blos für seine eigene Person, nicht auch für die übrigen Consorten ermächtigen.

Die Analogie mit dem Gerichtsstande des Fiskus und des türkischen Unterthans greift hier gleichfalls nicht Platz, denn dieser ist ein ordentlicher Gerichtsstand; und es wäre bei der Allgemeinheit des oben aufgestellten Grundsatzes nicht abzusehen (§. 80), warum in Fällen, wo

---

[1]) Fischers Lehre von der Streitverkündigung und Vertretung, §. 27 und 28.

der Fiskus oder der türkische Unterthan als Streitgenosse intervenirt, von dieser Regel abgewichen werden sollte!

Für den Kläger kann übrigens hieraus kein Nachtheil resultiren, da es ihm immer freisteht, die Klage bei dem Gerichtsstande eines anderen Consorten anzubringen und selben für den Gesandten zu prorogiren.

Setzen wir daher den Fall — daß unter den Streitgenossen ein Gesandter und der Fiskus erscheinen; so müßte der letztere, da er aktive und passive dem Landrechte untersteht, nothwendig zuerst in rubro aufgeführt und der Rechtsstreit bei diesem Forum entschieden werden. Denn obgleich die Gesandtschaftsperson die Exterritorialität genießt, so kann diese doch nicht auf die gesetzlich prorogirten Gerichtsstände — wie jene des forum contractus, der Verbotsjustificirungsklage, der Widerklage und folglich um so mehr jene der verbundenen Streitsachen, der Aufforderungsklage, der geführten Verwaltung und insbesondere der Streitgenossenschaft — ausgedehnt werden; wenn man sonst nicht zugeben will, daß — wie im letzteren Falle — der Fiskus vor dem Obersthofmarschallamte oder gar vor der ausländischen Behörde Rede und Antwort zu geben hätte (§. 40)!

Ob es sich nun sonach um das gesandtschaftliche oder außergesandtschaftliche Vermögen handelt, so kann der Gesandte im Falle der Streitgenossenschaft, wenn er nur nicht als Erstgeklagter in rubro der Klage erscheint, bei jedem hierländigen Gerichte, wurde er aber als Erstgeklagter aufgeführt, nur bei dem Obersthofmarschallamte oder seiner ausländischen Personalinstanz — und sobald es sich blos um das außergesandtschaftliche Vermögen handelt, bei jedem zuständigen hierländigen Gerichte belangt werden (§. 72).

3. Wir fragen: in wie fern finden die Grundsätze der Streitgenossenschaft auf die Real- und Causalgerichtsstände ihre Anwendung?

Es ist ein diese besonderen Gerichtsstände charakterisirendes Criterion, daß jeder ohne Unterschied der Standeseigenschaft denselben untersteht. Somit ist es gleichviel, ob dieser oder jener als Erstgeklagter aufgeführt wird oder nicht; da es immer nur derselbe Gerichtsstand und zwar — wie bei Realbehörden — der Qualität und Lokalität oder — wie bei Causalgerichtsbehörden — zum Mindesten der Qua-

lität nach verbleibt, der über die in die Gerichtsbarkeit dieser Gerichtsstände einschlagenden Gegenstände zu entscheiden hat.

Daher wird es auch dem gemeinen Realgerichtsstande, den Lehen- und Berggerichten, den Wechsel- und Merkantilgerichten einerlei seyn, ob der Erstgeklagte ein Militär, ein Geistlicher oder eine andere besonders begünstigte Person ist; weil alle diese Personen diesen Gerichten in den ihnen zugewiesenen Rechtsangelegenheiten unterstehen.

Nur der Fiskus und der türkische Unterthan bilden hier eine Ausnahme, als beide in Realsachen in der Regel ihrem privilegirten Forum aktive und passive unterstehen; blos in Bergwerksachen haben sie vor dem Berggerichte Recht zu suchen und zu nehmen: dies gilt auch rücksichtlich des Fiskus in Wechselsachen; der türkische Unterthan aber untersteht in Wechselsachen gleichfalls in der Regel nur seinem privilegirten Forum (§. 63).

Sobald daher in Realsachen — mit Ausschluß der Bergwerkssachen — die Klage gegen mehrere Streitgenossen, worunter sich diese privilegirten Personen befinden, gerichtet ist; so muß selbe stets bei dem landrechtlichen Forum angebracht und somit gegen die letzteren als Erstgeklagte rubricirt werden.

Sollte dies nicht geschehen seyn und eine andere Person als Erstgeklagter auf dem Rubrum der Klage erscheinen; so müßte dieselbe nothwendig zurückgewiesen werden.

Die Realgerichtsbarkeit dehnt sich übrigens selbst auf Gesandtschaftspersonen aus — ob nun selbe unter den Geklagten zuerst aufgeführt wurden oder nicht; dagegen wieder die Causalgerichtsbarkeit diese Personen nur in so fern umfaßt, als es sich um das außergesandtschaftliche Vermögen handelt, oder als sonst einer jener Fälle eintritt, wo die Gesandtschaftsperson vor ein inländisches Forum gezogen werden kann. Der Realgerichtsstand unterscheidet sich in dieser Hinsicht noch von dem Causalgerichtsstande, daß sich bei dem letzteren nach Verschiedenheit des Domicils des Erstgeklagten die Lokalität des Gerichtes oft ändert — was bei dem ersteren der Fall nie seyn kann.

Der Realgerichtsstand ist auch in der Art privilegirt, daß demselben selbst die Glieder des allerhöchsten Kaiserhauses unterstehen; während dies der Causalgerichtsstand nicht ist, und das Obersthofmar-

schallamt in allen Personal- und Causalangelegenheiten als die competente Instanz eintritt.

4. Es würde sich der Fall ereignen, daß unter mehreren Streitgenossen ein Unfähiger erscheint; wie z B. wenn ein Minderjähriger gemeinschaftlich mit noch anderen Personen ein Darlehen aufgenommen hätte.

Personen, welchen die rechtliche Fähigkeit mangelt, als Geklagte vor Gericht zu erscheinen, sind, sobald die Klage nicht gegen ihren gesetzmäßigen Vertreter angestellt wurde, als keine Geklagte anzusehen — und der Richter hätte somit die Klage von Amtswegen zu verwerfen. Die praktische Folge dessen ist, daß durch die Anstellung einer solchen Klage bei dem Gerichtsstande des Minderjährigen derselbe für die übrigen Streitgenossen zu keinem gesetzlich prorogirten werden kann.

Es wird sodann Sache des Klägers seyn, die Klage entweder gegen den gesetzlichen Vertreter des Minderjährigen zu rubriciren oder denselben gänzlich hinwegzulassen und sich blos an die übrigen Streitgenossen zu halten. Dies hat für alle Gerichtsstände ohne Unterschied als oberste Regel zu gelten; weil der Richter von Amtswegen auf Recht und Gesetze zu sehen hat und durch keine Handlung oder Unterlassung der Parteien vermocht werden darf, ein der Nullität unterworfenes Erkenntniß zu schöpfen [1]).

Ob es übrigens der Klage am rechtlichen Grunde gebricht oder nicht, muß für den Richter, sobald er einmal in den Stand gesetzt wird, sein Richteramt auszuüben, gleichgiltig bleiben; weil er sich vor dem Schlusse des Verfahrens in das Innerliche des Geschäftes — und ob die Klage wohl oder übel instruirt sey, nicht einlassen darf; nur solche Klagschriften hätte er zurückzustellen, bei welchen offenbar wider die vorgeschriebene Form gefehlt wurde [2]).

Aber selbst auch dann — wenn die Klage gegen den gesetzlichen Vertreter rubricirt worden wäre, hat der Richter selbe nichts destoweniger doch von Amtswegen zu verwerfen, wenn er zur Entscheidung der Sache als offenbar incompetent erscheint; was nun z. B. bei von Minderjährigen contrahirten und gegen selbe beim Merkantil- und Wech-

---

[1]) Hofdekret vom 4. Juni 1789.

[2]) Allg. G. O., §. 14; Hofdekret vom 6. Dezember 1782 u. 6. Oktob. 1783.

selgerichte eingeklagten Wechselschulden wirklich der Fall ist, und zwar gleichviel — ob die Wechselklage blos und allein gegen den Minorennen oder zugleich auch gegen mehrere Litisconsorten desselben gerichtet ist, und ob sonst sämmtliche Litisconsorten oder nur einige von ihnen bei diesem Causalgerichtsstande wirksam belangt werden können.

Denn die Zurückstellung der Klage und zugleiche aufrechte Erledigung derselben ist ein reines Absurdum und mit unseren Gesetzen unvereinbarlich. Soll also der Wechselgerichtsstand als forum litis consortium einschreiten können, so muß der Erstgeklagte eine solche Person seyn, die vor denselben gezogen werden kann.

Diese Fälle sind jedoch nicht mit jenen zu verwechseln, wenn nicht der Erstgeklagte, sondern irgend ein Nachgeklagter als wechselunfähig erscheint; oder der Richter die Unfähigkeit des einen oder des anderen Litisconsorten ganz übergangen und die Verhandlung und das Urtheil auf diese Personen ausgedehnt hätte: das Verfahren wird sodann nur in so weit, als es die Unfähigen betrifft, cassirt; indem es nicht abzusehen wäre, warum dies auch rücksichtlich der Uebrigen, in Ansehung welcher derselbe competent ist, zu geschehen hätte! —

Ein solches Verfahren müßte ferner aufrecht bleiben, wenn das Gebrechen inzwischen behoben wurde und der Minderjährige mittlerweile das zur Ausstellung der Wechsel erforderliche Alter erreicht hat, der Militär zu dem Civilstande übertrat, der Aussteller eines trockenen Wechsels inzwischen die hiezu erforderliche Eigenschaft erlangte und seine Firma protokolliren ließ; indem sodann wegen des gänzlichen Hinwegfallens des Grundes auch das Verfahren nicht mehr als null und nichtig angefochten werden kann (§. 72).

5. A klagt den B, C und D aus einem Darleihen.

Während des Prozeßzuges bricht der Concurs über das Vermögen des einen Mitgeklagten aus. Es besteht die Regel, daß nach ausgebrochenem Concurse wider den Cridatar bei keinem Gerichte weiters verfahren werden darf.

Gesetzt also — die Klage wurde bei dem Personalgerichtsstande des Cridatars B bereits vor dem Ausbruche des Concurses angestellt und dadurch dieser Gerichtsstand für die Mitgeklagten als ein gesetzlich prorogirter begründet: da müßte nun nichts destoweniger der Prozeß neuerdings bei eben demselben Gerichte, jedoch in seiner nunmehrigen Eigen-

schaft als Personalconcursinstanz und zwar wider den Vertreter der Concursmasse anhängig gemacht werden.

Nehmen wir aber an — die frühere Klage wäre bei der Personalinstanz des C oder D angebracht worden.

Auch hier müßte ein Gleiches geschehen. Es frägt sich jedoch weiters: ob sich in einem so gearteten Falle die übrigen Consorten, weil diese Klage nothwendig gegen den Cridatar zu rubriciren ist, dem Ausspruche dieses Forums zu fügen haben?

Allerdings, denn hier wird die Concursinstanz für die übrigen Streitgenossen ein forum litis consortium: dieselbe schreitet hiebei also nicht als judicium universale, sondern als dieser gesetzlich prorogirte Gerichtsstand ein.

Man darf aber deshalb nicht glauben, daß der Concursgläubiger immer die Klage zugleich gegen die übrigen Litisconsorten rubriciren muß. Er wird dies nur dann für gerathen finden, wenn seiner Klage die Einwendung der Streitgenossenschaft entgegensteht.

Außerdem könnte er also immerhin die Klage gegen den Cridatar von jener gegen die übrigen Consorten trennen und beide separat einbringen? Dadurch würde er jedoch aus dem Regen in die Traufe fallen! Denn sobald die erstere einmal bei der Concursinstanz anhängig gemacht wurde: so erscheint selbe mit demselben Momente für die weitere Klage als ein forum connexitatis causarum. Deswegen verstoßen wir somit nicht gegen den Grundsatz, daß der Ausbruch des Concurses seine prozessualische Wirkung blos auf den Cridatar und nicht auch auf die übrigen Mitgeklagten äußern könne.

Noch mehr — wo das Gesetz nicht unterscheidet, dürfen wir nicht unterscheiden: das Gesetz sagt aber, daß alle da oder dort anhängigen Streitsachen zu jenem Gerichte verwiesen werden sollen, wo der Concurs anhängig ist — und weist eben hiedurch auf jene außerordentlichen Fälle, wo der Cridatar nicht bei seiner competenten Personalbehörde geklagt wurde, somit auch auf den gesetzlich prorogirten Gerichtsstand hin.

Wir haben hier also einen Fall kennen gelernt, wo die freie Willkür des Klägers in der Begründung dieses gesetzlich prorogirten Gerichtsstandes durch die spätere Gestaltung der Rechtsverhältnisse des einen Mitgeklagten eine Beschränkung erleidet; und es könnte nur

dann die bei einem anderen Gerichte anhängige Streitsache bei demselben bis an ihr Ende fortgesetzt werden, wenn der Kläger von der Klage gegen den Cridatar zur Gänze absteht und ihn sonst hieran nicht die Einwendung der Streitgenossenschaft hindert (I. §. 27).

6. Der Cessionar A tritt gegen den Cedenten und Cessus bei dem Personalgerichte des ersteren mit einer vereinten Klage auf: den Cedenten klagt er auf die Uebergabe der cedirten Forderung, den Cessus aber auf Zahlung der cedirten Schuld.

Es ist nun die Frage: ob diese gesetzliche Prorogation im vorliegenden Falle Statt finde und somit der Gerichtsstand der Streitgenossenschaft für den Cessus begründet werde?

Nach dem 4ten Paragraphe der allgemeinen Gerichtsordnung können in einer Klage nur dann mehrere Gegenstände angebracht werden, wenn sie unter sich einen Zusammenhang haben, d. h. wenn sie aus eben demselben Faktum entspringen. Hier haben wir aber zwei Fakta: die ursprüngliche Schuldcontrahirung und die nachträgliche Cession.

Wenn diese beiden Fakta noch so schnell auf einander folgen, so kann dies doch keinen Zusammenhang zwischen ihnen bewirken; sie bleiben nichts destoweniger von einander getrennt — und somit müssen es auch die Klagen bleiben. Der Cedent und Cessus können daher nicht mit einer vereinten Klage belangt werden; wie ein solches ausdrücklich durch das Hofdekret vom 27. April 1816, in Folge dessen die gegen den Aussteller, Giranten und Acceptanten vereint angebrachte Klage zur Separirung hinauszugeben ist, angeordnet wurde.

Die Requisite des §. 4. der allg. Gerichtsordnung wären also immer vorläufig nachzuweisen; ob nun die Klage gegen eine oder mehrere Personen gerichtet ist: es müßte sich sonach auch hier die Streitgenossenschaft auf ein und dasselbe Faktum stützen.

Dem Cessionar bliebe also nichts anderes übrig, als den Cessus separat bei dessen Personalgerichte und zwar erst nach gegen den Cedenten bereits ausgetragenem Prozesse, um sich die erforderliche Aktivlegitimation in diesem späteren Prozesse zu verschaffen, zu klagen; es wären denn die Umstände so geartet, daß ein anderes Gericht diesfalls als competent erschiene (§. 44, 74 und 89).

7. Das böhmische Fiskalamt hat in Vertretung des Militärärars als Mitkläger oder Geklagter aufzutreten.

Ohne allen Zweifel wird eine solche Streitsache — ob nun die Gegenpartei eine Person vom Civil- oder Militärstande ist — bei dem böhmischen judicium delegatum militare mixtum anzubringen seyn. Es ist somit hier das Objekt, welches die Gerichtsbarkeit dieses Militärforums begründet (§. 56).

Fragen wir aber: ob vor das judicium delegatum militare mixtum überhaupt auch jene Streitfälle zu ziehen seyen, wo ein Militär gemeinschaftlich mit mehreren Litisconsorten von dem Fiskus z. B. in Vertretung der Unterthanen oder der herrschaftlichen Depositenkasse zu belangen ist; so müssen wir diese Frage nothwendig verneinen; denn es fehlt das Hauptrequisit der Begründung der Causalgerichtsbarkeit der Militärgerichte — das genus actionis — und die Klage müßte bei dem Landrechte angebracht werden (§. 31, 1).

Der Fiskus hat nur bei gewissen Forderungen vor dem Militärforum Recht zu suchen und zu nehmen: was sich daher unter die Ausnahme nicht subsumiren läßt, gehört unter die Regel (§. 6).

Wir haben zwar in unseren Jurisdictionsnormen noch einen Fall, wo sich der Fiskus an die Militärfora wenden kann — d. i. bei Verbotsgesuchen.

Abgesehen jedoch davon — daß das Können noch kein Muß ist und daher der von dem Fiskus z. B. gemeinschaftlich mit mehreren Gläubigern auf die einem Militärindividuum gehörige Sache anzusuchende Verbot immerhin auch bei dessen privilegirtem Forum erwirkt werden kann: so handelt es sich hier ja nur um ein Gesuch und um keine Klage; der Fiskus untersteht aber blos als Kläger und Geklagter seinem privilegirten Forum. Und sobald also die Verbotsjustificirungsklage anzubringen ist; so hört sodann auch nothwendig diese elective Concurrenz auf (§. 86).

§. 82.

V. Der Gerichtsstand der Aufforderungsklage.

Wer sich rühmt, daß ihm ein solches Recht gegen einen Dritten gebührt, vermöge dessen der letztere etwas zu geben, zu thun, zu dulden oder zu unterlassen schuldig seyn soll, wozu er sonst nicht verpflichtet wäre; der kann von diesem Dritten aufgefordert werden, das ge-

rühmte Recht bei ihm sonst aufzuerlegendem ewigen Stillschweigen binnen einer bestimmten Frist zu erweisen.

Ob die Berühmung nun schriftlich oder mündlich, gerichtlich oder außergerichtlich geschah, ist einerlei; so wie auch die Aufforderungsklage dann Statt finden kann, wenn die Berühmung mit Worten oder Handlungen geschah; — nie kann jedoch der Besitzer verhalten werden, die Rechtmäßigkeit seines Besitzes zu erweisen; und es liegt in einem solchen Falle vielmehr dem Kläger ob, wider den Besitzer das vermeintliche Recht der Abtretung des Besitzes anzubringen und zu erweisen.

Dieser Grundsatz gilt selbst dann, wenn das Fiskalamt gegen den Besitzer einer Gerechtsame auftreten will, die zu den landesfürstlichen Regalien gehört [1]).

Als der Gerichtsstand der Aufforderungsklage ist aber jenes Gericht zu betrachten, bei welchem der Aufgeforderte die Klage in der Hauptsache anbringen müßte, wenn er gegen den Aufforderer das Recht, dessen er sich gerühmt hat, ohne Aufforderung geltend machen wollte [2]).

Dies ist nun in der Regel der Personalgerichtsstand des Aufforderers; jedoch nur in der Regel.

Der in dem 66. §. der allg. Gerichtsordnung aufgestellte Begriff ses Instituts ist daher jedenfalls zu eng; denn es trifft sich wohl sehr häufig, daß die Streitobjekte in qualitativer Hinsicht zur Cognition der Personalgerichte gehören; aber dies ist doch nicht immer der Fall.

Es rühmt sich z. B. jemand, daß ihm A eine Bergwerksentität verkauft hat und den Verkauf nun nicht einhalten will; oder die Berühmung betrifft die Markscheidung, die Kiesung der Gänge, Klüfte, dann die Grubenfeldvermessung und frei gefahrene Zechen bei einem Bergwerksbaue [3]); oder es rühmt sich weiters jemand, daß ihm A aus einem Wechsel eine gewisse Geldsumme schulde, oder das Nutzungseigenthum eines Lehens oder sonst eine Realität, eine Dienstbarkeit zu

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 312, 313, 321 und 323; Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 621.

[2]) Hofdekret vom 23. Mai 1793; hofkriegsräthliches Rescript vom 21. September 1824, §. 7.

[3]) Patent vom 1. November 1781, §. 14 und 15.

übertragen habe: wer sieht nun hier nicht, daß alle diese Rechtsstreitigkeiten nicht zur Cognition des Personalgerichtsstandes gehören — und daher die betreffende Berggerichtsbehörde, das Wechsel- und Lehengericht oder die Realinstanz in derlei Fällen einzuschreiten habe (§. 44, 48, 54 und I. §. 96).

Deshalb erfolgte eben die Declaratorie vom 23. Mai 1793, welche sich in dieser Hinsicht viel bestimmter ausdrückt und dieses Institut bei Forderungen aller Art praktisch werden läßt.

Dieses Hofdekret ist aber auch in anderer Beziehung viel klarer abgefaßt, als der citirte Paragraph; indem es nach dem letzteren der Willkür des Aufforderers anheimgestellt zu seyn scheint, die Klage bei seinem eigenen oder bei dem Personalgerichtsstande des Aufgeforderten anzubringen; welche Auslegung leicht zu irrigen Resultaten führen könnte — und der nun durch die Anordnung, daß dies immer nur bei dem Gerichtsstande der Hauptsache zu geschehen habe, vorgebeugt wurde.

§. 83.

Die besonderen, in Ansehung dieses gesetzlich prorogirten Gerichtsstandes bestehenden Ausnahmen treten ein:

1. bei Aufforderungen über einen herrschaftlichen Restzettel.

Den Herrschaften steht es zwar zu, die Rechnungen ihrer Beamten außergerichtlich zu bemängeln und hierüber die sogenannten Restzettel auszufolgen; dagegen schließen diese Restzettel in keiner Art die Eigenschaft oder Wirkung eines Urtheiles in sich, sondern dem Beamten, der sich diesem Restzettel nicht freiwillig fügen will, steht es bevor, die Herrschaft zur gerichtlichen Anbringung der Mängelsposten längstens sechs Monate — vermöge der galizischen Gerichtsordnung binnen 90 Tagen — nach erhaltenem Restzettel aufzufordern; widrigens derselbe damit nicht mehr gehört, sondern der ihm zugestellte Restzettel für richtig erkannt und hierauf die Exekution ertheilt werden solle.

Uebrigens hat es dabei zu verbleiben, daß der Rechnungsleger, der den Restzettel erhalten hat, die Herrschaft zum Erweise der in dem Restzettel vorkommenden Forderungen, d. h. zur gerichtlichen Anbringung der Bemängelungen vor seiner — des Rechnungslegers — In-

stanz und zwar jener, der er zur Zeit des erhaltenen Restzettels unterliegt, aufzufordern habe [1]).

2. Bei Aufforderungen über Civilbuchhaltereierledigungen. Glaubt sich jemand durch die Buchhaltereierledigung beschwert; so steht es ihm frei, in der gesetzmäßigen Frist dagegen den Rechtsweg entweder allein oder neben dem Wege der Gnade zu ergreifen.

Diese Zeitfrist wurde für diejenigen Rechnungsleger, die zur Zeit der Zustellung in der Provinz, wo die Buchhaltereierledigung geschöpft worden, anwesend sind, vom Tage der zugestellten Erledigung an gerechnet auf sechs — für die Abwesenden auf zwölf — Wochen bestimmt [2]).

Nach Verlauf dieser Fallfrist muß unter Nachweisung der gesetzlichen Requisite die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand binnen vierzehn Tagen im gerichtlichen Wege begehrt werden; widrigens die Aufforderung des Fiskalamtes nicht mehr Statt findet und es der Partei binnen der allgemein bestimmten Verjährungsfrist nur noch freisteht, wegen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand — jedoch sodann als Kläger — aufzutreten und zur Behauptung ihres vermeintlichen Rechtes die Beweise wider die zu Rechtskräften erwachsene Buchhaltereierledigung zu führen [3]).

3. Die Aufforderung des Fiskalamtes zur Rechtfertigung der Buchhaltungserledigungen greift nur bei Civilärarial- und nicht auch bei Militärärarialrechnungen Platz. Im Falle sich nämlich ein Rechnungsleger durch die über seine Militär-Geld- oder Materialrechnungen ergangene Erledigung der Hofkriegsbuchhaltung beschwert findet; so kann er dagegen binnen dreißig Tagen den Recurs an den Hofkriegsrath ergreifen, bei welchem derselbe von jenem politischen Departement zu erledigen ist, in dessen Wirkungskreis der Gegenstand einschlägt.

Gegen die Entscheidung des Hofkriegsrathes findet kein weiterer Rekurs mehr Statt; sondern es muß der sich hiedurch verletzt glaubende Theil, falls er sich im ordentlichen Rechtswege aufzukommen getraut, binnen zwei Monaten vom Tage der ihm zugestellten Verord-

---

[1]) Hofdekret vom 2. Juni 1783, 11. September 1784, 29. Oktober 1784 und galiz. Gerichtsordnung, §. 71.

[2]) Patent vom 16. Jänner 1786 und Hofkanzleidekret vom 19. Juli 1825.

[3]) Hofkammerverordnung vom 12. September 1832.

nung die ordentliche Klage gegen die Hof- und niederösterreichische Kammerprocuratur in Vertretung des Militärärars bei dem niederösterreichischen judicium delegatum militare mixtum anbringen.

Diese Klage kann aber nur dann angenommen werden, wenn der zuerkannte Schadenbetrag vorläufig entweder schon wirklich erlegt, hinlänglich sichergestellt, oder die Einbringung desselben doch wenigstens durch den fortlaufenden Abzug der Gagehälfte schon eingeleitet und zum Beweise davon der Erlags- oder Sicherstellungsschein der Klage beigelegt worden ist.

Der auf solche Art anhängig gemachte Prozeß ist sohin unter Vertretung des Fiskalamtes wie jeder andere Rechtsstreit zu verhandeln; und es geht daher auch über das Urtheil des judicii delegati militaris mixti der weitere Rechtszug an das allgemeine Militärappellationsgericht — und von diesem im Revisionswege an den Hofkriegsrath.

So ist auch zu verfahren, wenn einer Militärperson der Schade, den das Militärärar an Geld, Naturalien oder an sonst was immer für einem Gute gelitten hat, durch eine Verordnung des Generalcommando zum Ersatze auferlegt wird, und sie sich hiedurch beschwert findet. Es steht ihr übrigens mit gänzlicher Uebergehung des Recurses an den Hofkriegsrath immerhin frei, sogleich über dieses Erkenntniß den Rechtsweg zu ergreifen und die Klage bei dem judicium delegatum des betreffenden Landes, im Kriege aber bei dem Feldstabsauditoriate binnen der obigen Frist von zwei Monaten anzubringen; wornach sodann der Prozeß gleichfalls unter Vertretung des Fiskalamtes und in Ländern, wo keine organisirten Fiskalämter sind, unter Vertretung eines Stabs- oder Regimentsauditors abzuführen ist [1]).

4. So findet auch in Fällen der angedrohten oder verhängten Abnahme eines verpachteten Cameral- oder eines anderen unter öffentlicher Verwaltung stehenden Staatsgutes die Aufforderung nicht Statt; sondern es hat blos der Kläger wider das kreisämtliche Ermahnungsdekret das Fiskalamt bei dem Landrechte zu belangen, welches nach der Gerichtsordnung hiebei vorzugehen und inzwischen den Stillstand mit

---

[1]) Hofkriegsräthliches Circular-Rescript vom 23. März 1804 und Hofkanzleidekret vom 28. März 1804.

der wirklichen Abnahme des Gutes zu veranlassen, jedoch, wenn nicht schon das Kreisamt — in Tirol die k. k. Rentämter — wegen dringender Gefahr den Beschlag vorgenommen hätte, auf Ansuchen des Fiskalamtes denselben unter eigener Verantwortlichkeit sogleich einzuleiten hat.

Sollte aber das Pachtgut dem Pächter wirklich bereits abgenommen worden seyn, so hat der Pächter bei sonstigem Verluste seines Rechtes die diesfällige Klage binnen 45 Tagen, vom Tage der erfolgten Abnahme an gerechnet, anzubringen.

Die Einziehung erstreckt sich übrigens auch auf das sämmtliche, auf dem Staatsgute befindliche, mit dem Wirthschaftsbetriebe verbundene oder aus Naturalvorräthen bestehende bewegliche Eigenthum des Pächters, sobald in dem Pachtvertrage die Bedingung — was künftighin stets zu geschehen hat — eingeschaltet worden ist, daß selbes als ein der Obrigkeit nach der Sequestrirung oder Abnahme des Gutes eingeräumtes Faustpfand anzusehen ist, woraus sie ihre liquiden Forderungen ohne Rücksicht auf die Gegenforderungen des Pächters einzutreiben und zu diesem Ende um die Schätzung, Feilbietung und Einantwortung dieser Pfandschaft bei dem Landrechte anzusuchen berechtigt ist; von welchem letzteren außer dem Falle eines Concurses über das Vermögen des Pächters diese Akte ohne weitere Schöpfung des Urtheiles zu bewilligen sind.

Sobald sich hingegen in Ansehung eines verkauften Staatsgutes, in dessen Besitz der Käufer nach Erfüllung der in dem Patente vom 24. März 1789 bestimmten Forderungen bereits eingesetzt ist, ein solcher Fall ergibt, welcher die Aufhebung des Kaufvertrages nach sich zieht; oder sobald der Kaufschilling in den bestimmten Fristen nicht berichtigt wird; oder sonst die Verbindlichkeiten des Kaufvertrages unerfüllt geblieben oder verletzt worden sind: so ist der Käufer zur Aufhebung des Kaufvertrages oder zur Erfüllung der in demselben übernommenen Verbindlichkeiten durch das Fiskalamt bei dem Landrechte mit ordentlicher Klage zu belangen; und es ist diese sowohl als die allenfalls von dem Fiskalamte anzusuchende Sequestrirung oder anderweitige Sicherstellung, so wie eine jede andere Rechtsangelegenheit, ordentlich zu verhandeln [1]).

---

[1]) Patent vom 31. Dezember 1800, §. 7, 8, 9, 11 und 12.

Dieses citirte Patent erhielt auch in Betreff der Pachtungen der Güter der Städte und Gemeinden für die Zukunft, d. h. für die nach der Kundmachung dieser allerhöchsten Bestimmungen abgeschlossenen Pachtcontracte gesetzliche Kraft mit nachstehenden Modificationen: daß die in dem 7. und 8. §. bezeichneten Klagen des Pächters eben so wie alle übrigen, gegen Gemeinden gerichteten Klagen gegen die Gemeindeverwaltung gerichtet und bei dem für die Gemeinde, welche es betrifft, nach den Jurisdictionsvorschriften competenten Gerichte überreicht und gegenseits die in dem §. 11 bezeichneten gerichtlichen Verhandlungen von den Vertretern der Gemeinden bei dem competenten Gerichte des Pächters angesucht und veranlaßt werden müssen (§. 8) [1]).

5. Bei Aufforderungen zur Rechtfertigung einer Pränotation. Auch eine bereits vorgemerkte und wegen nicht in gehöriger Zeit überreichter Rechtfertigungsklage wieder gelöschte Forderung kann auf Anlangen des angeblichen Gläubigers neuerdings pränotirt werden. In einem solchen Falle ist jedoch nicht nur das durch die frühere Pränotation erworbene bedingte Pfand- und Vorrecht verloren und aller Anspruch auf Vergütung der durch diese erste Pränotirung veranlaßten Kosten erloschen; sondern dem Besitzer des Gutes bleibt es auch unbenommen, durch Aufforderung des Gläubigers eine gerichtliche Entscheidung über dessen angebliche Forderung zu erwirken und damit einer weiteren Wiederholung des Pränotationsgesuches vorzubeugen [2]).

6. Bei Aufforderungen des Fiskalamtes zur Zustellung der Liquidationen der durch Cautionen gedeckten Aerarialrückstände in Concursfällen. So oft ein verrechnender Aerarialbeamter — wie z. B. ein Tabakverleger, Lottocollecteur u. s. w. — in Concurs verfällt und es sich hiebei ergibt, daß die Aerarialrückstände durch die geleisteten Cautionen hinlänglich gedeckt sind: so bedarf es keiner Anmeldung und Liquidirung dieser Forderungen; sondern die Behörde, welcher die diesfällige Verrechnung und Einbringung obliegt, hat lediglich dem Massevertreter eine von ihrer Rechnungskanzlei verfaßte und von der Buchhaltung berichtigte Liquidation zustellen zu lassen.

Diesem steht es sodann bevor, nach Maßgabe des Patentes vom

---

[1]) Allerhöchste Entschließung vom 23 Mai 1835.

[2]) Hofdekret vom 20. Juni 1818.

16. Jänner 1786 binnen der Frist von sechs, beziehungsweise zwölf Wochen den Rechtsweg mittelst Aufforderung des Fiskalamtes bei dem Landrechte oder zugleich den Gnadenweg zu ergreifen. So sind auch die in den Concursmassen befindlichen, mit solchen Cautionen vinkulirten Obligationen nur dann und in so weit als ein Eigenthum derselben zu behandeln, als entweder derselben Befreiung von dem Bande der Caution durch eine Amtsurkunde der Behörde, die es betrifft, bewirkt, oder als nach berichtigtem Aerarialrückstande sich hierin ein Ueberrest ergeben würde, zu welchem Ende dem Massevertreter die Aufforderung des Fiskalamtes zur Zustellung der Liquidation zusteht.

Diese Anordnung hat aber auf die in Folge der mit dem Aerarium gepflogenen Vertragsverbindlichkeiten gelegten Cautionen keine Anwendung, bei welchen sich lediglich nach dem Kontrakte zu achten ist und der ordentliche Rechtsweg nicht beseitigt werden darf; so wie ein Gleiches auch rücksichtlich des den Betrag der Caution übersteigenden Aerarialrückstandes zu geschehen hat, welcher binnen der bestimmten Edictalfrist angemeldet und liquidirt der Klassifikation und dem gesetzmäßigen Concursverfahren unterzogen werden muß [1]).

7. Bei Aufforderungen aus Anlaß eines vorzunehmenden Baues. Wer einen neuen Bau — worunter jedoch nicht die bloße Herstellung der Einfriedungsmauern begriffen ist [2]) — zu führen gedenkt, soll den genau und deutlich verfaßten Riß vorläufig der im Orte des Baues bestehenden politischen Obrigkeit vorlegen, welche denselben nicht nur von Seiten der eintretenden politischen Rücksichten wohl durchzugehen, zu bestätigen oder nach Beschaffenheit der Umstände abzuändern, sondern auch vor Ertheilung des Bauconsenses die Nachbarn und Anrainer zu vernehmen und wenn zwischen selben Irrungen entstehen, diese im gütlichen Wege auseinanderzusetzen — sonst aber und wenn diese gütliche Ausgleichung nicht erwirkt werden könnte, die Streitenden auf den ordentlichen Rechtsweg zu verweisen hat [3]).

Hiernach hat der Bauführer bei jener Gerichtsbarkeit, welcher

---

[1]) Patent vom 8. Dezember 1808.

[2]) Hofkanzleidekret vom 28. Oktober 1819.

[3]) Hofdekret vom 5. März 1787 und Hofkanzleidekret vom 13. Jänner 1831.

der Grund, worauf gebaut werden soll, untersteht, diejenigen, gegen deren Widersprüche er sich sicher zu stellen gedenkt, die Aufforderungsklage zu dem Ende anzubringen, daß denselben aufgetragen werde, ihre Rechte dawider um so gewisser auszuführen, als sie sonst zu gewärtigen haben, daß ihnen diesfalls das ewige Stillschweigen auferlegt, dem Aufforderer aber gestattet werde, den Bau nach dem eingelegten Risse vorzunehmen [1]).

Wird ein Bau unternommen oder ein altes Gebäude niedergerissen, ohne daß sich der Unternehmer gegen die Nachbarn und Anrainer nach Vorschrift der Gerichtsordnung geschützt hat; so sind die letzteren nach Maßgabe des §. 340 — 342 des allg. b. G. B. berechtigt, den Verbot einer solchen Neuerung und somit die Einstellung des Baues oder der Niederreißung zu verlangen.

Diese Vorschriften sind auch bei jedem von dem Militär geführt werdenden Baue — er mag ein ganz neuer seyn oder nur in einer Gebäudeumstaltung bestehen — zu beobachten; und es wurden die Militärbehörden für jeden Schaden, der durch die Nichtbeachtung dieser Vorschrift dem Aerarium zugefügt werden dürfte, für ersatzpflichtig erklärt [2]). Von dem Grundsatze, daß bei einem vorhabenden Baue stets nur die politische und die Realbehörde, so wie bei Baustreitigkeiten überhaupt die letztere einzuschreiten hat, gibt es mehrere Ausnahmen:

a) Parteien, welche auf Gründen bauen wollen, die sich zunächst eines k. k. Hofgartens befinden und wo die Aussicht des letzteren durch den Bau gefährdet werden könnte, sind zu verhalten, sich vor Anfang des Baues nicht nur bei der k. k. Hofgartendirektion, sondern auch mit Beilegung der Bauriſſe bei der k. k. Generalhofbaudirektion zu melden und weder den Bau ohne Bewilligung dieser beiden Behörden anzufangen, noch bei der Ausführung desselben die Grenzen zu überschreiten, die ihnen zugestanden worden sind; widrigenfalls der Eigenthümer unnachsichtlich zur Abtragung des Gebäudes verhalten werden wird [3]).

---

1) Allg. G. O., §. 72.

2) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 1. Februar 1823; Hofkanzleidekret vom 11. Februar 1823.

3) Hofkanzleidekret vom 3. Juni 1811.

b) Nach einer für Niederösterreich ergangenen Verordnung ist bei Bauten und Einplänkungen, welche an einer Aerarialstraße vorgenommen werden, nebst der obrigkeitlichen Bewilligung noch die Zustimmung des betreffenden Straßencommissariats erforderlich [1]).

c) Baustreitigkeiten, welche in Beziehung eines in dem Burgfrieden der Residenzstadt Wien gelegenen Grundes oder eines auf demselben gebauten Hauses vorfallen, sind auch dann vor dem bürgerlichen Magistrate der Stadt Wien zu verhandeln, wenn der Grund oder das Haus wirklich unter ein anderes Grundbuch gehört. Falls aber das inner dem Burgfrieden der Stadt Wien gelegene Haus bei der niederösterreichischen Landtafel als ein ständisches freies Gut inneliegt, müssen die hierüber entstehenden Baustreitigkeiten vor dem niederösterreichischen Landrechte anhängig gemacht werden [2]).

Eine ähnliche Verordnung ist bezüglich der in der Hauptstadt Prag vorfallenden Besitzstreitigkeiten erflossen [3]).

Der Gesetzgeber wollte hiedurch in diesen beiden Städten mehr Einheit erzielen — und, wie es sich vermuthen läßt, der Gefahr, welcher bei den so vielen daselbst befindlichen, größtentheils ganz unbedeutenden Jurisdictionen beide streitenden Theile — Kläger wie Geklagter — durch eine etwa oberflächliche Entscheidung des Falles ausgesetzt würden, begegnen; weshalb auch diesen Jurisdictionen die Realgerichtsbarkeit — in so fern als es sich nämlich um das Cognitionsrecht und die Exekutionsbewilligung, nicht aber in so fern als es sich um die Vollstreckung der gerichtlichen Verordnungen handelt — benommen und an diese beiden Magistrate übertragen wurde. Der Wirkungskreis dieser Jurisdictionen beschränkt sich daher hauptsächlich blos auf die letztere und die Grundbuchsführung (I. §. 99).

8. Bei Aufforderungen der Jurisdicenten, welche die Gerichtsbarkeit auf ihrem Gute selbst oder durch Delegation ausüben. Denn wenn eine unadeliche Partei den Gerichtsinhaber, in dessen Bezirke sie wohnt und dessen Gerichtsbarkeit sie untersteht, aufzufordern hat; so ist die Aufforderungsklage nicht einmal bei dem delegirten Magistrate, son-

---

[1]) Circ. der n. ö. Regierung vom 30. Mai 1826.

[2]) Patent vom 27. September 1783, §. 10.

[3]) Patent vom 11. Februar 1784, §. 9.

dern dem nächstgelegenen unverfangenen Gerichtsstande anzubringen und auszuführen (§. 98 und 102) [1]).

§. 84.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Das Hofdekret vom 9. Februar 1784 verordnet, daß, wenn die Obrigkeit binnen einer den Umständen angemessenen Frist weder die Rechnung bemängelt noch genehmigt, das Klagerecht bei dem Landrechte anzubringen ist.

Hieraus ersehen wir, daß nicht jeder Streit, der wegen einer Rechnung geführt wird, schon deshalb vor des Rechnungslegers Personalinstanz gehört; wohl aber gehört dahin jener über die Frage: ob der Geklagte auch schuldig sey, Rechnung zu legen; weil die auf die Rechnungslegung gerichtete Klage wie eine jede andere ad praestandum factum zu behandeln ist.

Beiden diesen Fällen liegt dieselbe Regel zum Grunde: daß sich in Streitsachen an die Personalinstanz des Geklagten zu wenden sey.

Wenn jedoch über einen herrschaftlichen Restzettel die Aufforderung stattfinden soll; so muß vorläufig die Rechnung außergerichtlich bemängelt und dem Rechnungsleger der Restzettel hinausgegeben worden seyn, hiernach derselbe sich dagegen beschwert finden; kurz — es müssen alle Bedingungen der wirklichen Anhängigmachung dieses Rechnungsprozesses erfüllt erscheinen: die Aufforderungsklage müßte also auch nur bei des Rechnungslegers eigener Personalinstanz angebracht werden; weil er es ist, dem das Recht zusteht, selbe anzustrengen.

Setzen wir den Fall — der unadeliche Rechnungsleger domicilire in dem Jurisdictionsbezirke seiner Obrigkeit, gegen welche er nun im Aufforderungswege auftreten soll und die Obrigkeit übe die Gerichtsbarkeit selbst oder durch ihren Justiziär aus.

Schreitet nun schon dann, wenn der Jurisdicent die Gerichtsbarkeit durch einen delegirten Magistrat ausübt, der nächstgelegene unverfangene Gerichtsstand als gesetzlich delegirter Richter ein (§. 83); so muß es um so mehr hier geschehen!

Es zeigt dies bereits die stylistische Fassung des Hofdekretes vom

---

[1]) Hofdekret vom 17. Oktober 1791 und 16. Februar 1792.

17. Oktober 1791; was insbesondere aus den darin gebrauchten Worten »auch dann« zu ersehen ist. Durch dieses Hofdekret wurde also überhaupt der Gerichtsstand für Fälle, wo der Gerichtsinhaber wider eine in seinem Gerichtsbezirke befindliche unadeliche Person als Kläger auftritt, normirt. Diese allseitige Entscheidung der Jurisdictionsfrage erfolgte deshalb, weil auch das Hofdekret vom 4. Dezember 1786 selbe allseitig entschied; und es ist somit das später erflossene Hofdekret vom 16. Februar 1792 nur als eine richtige Anwendung desselben auf Aufforderungsfälle anzusehen, ohne daß wir uns daher für berechtigt ansehen können, aus dem Umstande, daß hierin der delegirte Magistrat besonders hervorgehoben wurde, Schlüsse a contrario zu ziehen, die mit der obigen generellen Jurisdictionsvorschrift im grellsten Contraste stehen würden! Daß aber auch der vom Gerichtsinhaber aufgestellte Justiziär als delegirter Richter erscheint, unterliegt wohl keinem Zweifel (§. 99).

Das Gesetz supponirt nun hiebei, daß die aufzufordernde Obrigkeit der competente Personalrichter des Aufforderers ist. Wohnt sonach die Obrigkeit auf ihrem Gute, übt sie aber daselbst die Gerichtsbarkeit nicht selbst oder durch Delegation aus; so ist kein Grund vorhanden, die gesetzliche Delegation eintreten zu lassen: die Aufforderungsklage könnte somit immerhin bei des Aufforderers Personalgerichtsstande angebracht werden.

Ein Gleiches muß unter derselben Prämisse um so mehr dann der Fall seyn, wenn die Obrigkeit auf ihrem Gute nicht wohnt (§. 8).

Das Gesetz spricht weiters nur von dem Gerichtsinhaber in seiner Stellung als Obrigkeit zu dem herrschaftlichen Beamten und nicht von dem bloßen Gerichtsverwalter; und es kann somit aus dem Verhältnisse zwischen dem letzteren und dem Rechnungsleger, dann zwischen einer Obrigkeit und ihrem Privatbevollmächtigten nicht auf die Identität der Fälle und sonach auf den gleichfallsigen Eintritt der gesetzlichen Delegation geschlossen werden.

Nehmen wir an — es sey einer von diesen Personen die Administration eines Hauses übertragen worden, und dieselbe habe hierüber Rechnung gelegt, die nun außergerichtlich bemängelt wird.

Hier ist zwar gewissermaßen auch eine Art von Aufforderung

nothwendig, welche aber von jener im gesetzlichen Sinne des Wortes — wie sie bei einem herrschaftlichen Restzettel einzutreten hat — auffallend different ist; denn wenn bei der letzteren stets die Aufforderungsklage dem eigentlichen Rechnungsprozesse vorhergehen muß: so ist ein solches bei der ersteren durchaus nicht nothwendig; und es genügt blos die gewöhnliche Klage auf Bemängelung oder Adjustirung der Rechnung.

Die außergerichtliche Bemängelung ist hier daher ohne alle Rechtswirkung.

Diesemnach wird die Klage gegen den Gerichtsverwalter nur bei dem Magistrate der Hauptstadt der Provinz (§. 98) und somit ganz folgerecht außer dem Falle des Restzettels gegen die Obrigkeit nur bei ihrem competenten Personalrichter angebracht werden können.

In eben dem Maße also, als der Wohnsitz der Obrigkeit in Aufforderungsfällen aus einem herrschaftlichen Restzettel auf die Begründung des Gerichtsstandes für den Aufforderungsprozeß keinen Einfluß nimmt, äußert einen solchen umgekehrt der Wohnsitz des Rechnungslegers; und man muß sich in dieser Hinsicht streng an den obersten Grundsatz, daß sich die Gerichtsbarkeit in Streitsachen immer nach der persönlichen Eigenschaft und dem Wohnsitze des Geklagten richtet, halten (I. §. 40).

Das Hofdekret vom 29. Oktober 1784 sagt zwar: der Rechnungsleger habe die Aufforderungsklage vor jener Personalinstanz anzubringen, welcher er zur Zeit des erhaltenen Restzettels unterstand; ohne Rücksicht darauf zu nehmen, ob er inzwischen seine Wohnung oder seinen Aufenthaltsort verändert hat oder nicht.

Da dieses Hofdekret aber nicht in die legale Justizgesetzsammlung aufgenommen wurde, so mochte man sich überzeugt haben, daß es der allgemeinen Regel geradezu zuwiderlaufe; zumal die bloße Zustellung des Restzettels noch keine Klage ist, als daß man hiebei auf eine Connexität der Streitsachen schließen sollte — eine solche Connexität selbst zwischen dem Aufforderungs- und aufgeforderten Prozesse nicht besteht (§. 76).

Sobald demnach der Rechnungsleger nach der Zustellung des Restzettels seine Eigenschaft oder seinen Wohnsitz verändert hat; so wird sofort die Aufforderungsklage bei dessen neu begründetem Personalgerichtsstande anzubringen seyn.

Diese Gemeinschaftlichkeit des Forums in Aufforderungsfällen ist somit weiters auch nicht in dem Sinne zu nehmen, als ob gegenseitig die aufgeforderte Klage stets nur bei dem Aufforderungsgerichtsstande überreicht werden müßte; denn durch den obigen Grundsatz (§. 82) wollte der Gesetzgeber nur den Gerichtsstand für die Aufforderungsklage, nicht aber zugleich für die aufgeforderte Klage bestimmen.

Sollte es sich daher ereignen, daß der Aufforderungsgerichtsstand zur Zeit der Ueberreichung der Aufforderungsklage in der Hauptsache competent war und während des Prozeßzuges durch abermalige Veränderung des Wohnsitzes oder der Eigenschaft des Aufforderungsklägers es zu seyn aufgehört hat; oder auch, daß später neben demselben noch ein anderer Gerichtsstand in der Hauptsache — wie z. B. bei der Widerklage — competent wurde: so wird im ersteren Falle die aufgeforderte Klage bei dem neuen Personalforum anzubringen seyn und im letzteren die elektive Concurrenz für den Widerkläger eintreten, selbe entweder bei dem Personalforum des Aufforderers oder dem Vorklagforum anzustrengen; wornach er aber, wenn die aufgeforderte Klage bei einem anderen Gerichte angebracht wurde, zur Abwendung des angedrohten Rechtsnachtheiles sich bei dem Aufforderungsgerichtsstande mit der Rubrik über die zur gehörigen Zeit eingebrachte aufgeforderte Klage ausweisen müßte.

2. Es entsteht die Frage: ob sich bei Sequestrationen und Rechnungen des Concursmasseverwalters Aufforderungsfälle ergeben können?

Sie ist verneinend zu beantworten — denn das Hofdekret vom 13. Februar 1795 ordnet diesfalls an, daß bei Rechnungen des Concursmasseverwalters nicht aus dem Begriffe der Pupillarrechnungen auszugehen, sondern sich, wenn darüber mit den Creditoren Streit entsteht, die wegen der Rechnungsprozesse bestehende Vorschrift gegenwärtig zu halten sey; der §. 297 der allg. G. O. aber, daß die Rechnung des Sequesters bei Gericht einzureichen und der Richter selbe beiden Theilen zu Handen des Klägers, falls sich die Parteien nicht anders verglichen haben sollten, zur Genehmhaltung oder Bemängelung zuzustellen habe; wo sodann hiebei wie mit einer jeden anderen Rechnung zu verfahren ist.

Es frägt sich nun weiters: welches Gericht dies in dem einen wie in dem anderen Falle sey — ob nämlich die Klage auf Rechnungs-

legung, so wie die Klage auf Bemängelung oder Adjustirung gleichfalls nur bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten oder bei der Concursinstanz, beziehungsweise jenem Gerichte, welches den Sequester bestellte, angebracht werden müsse?

Wir müssen uns für das letztere erklären; denn die entgegengesetzte Behauptung würde geradezu gegen den in unserer Gesetzgebung geltenden Grundsatz, daß alle jene, welche fremde, ihnen eigens vom Gerichte anvertraute Geschäfte besorgen, in Ansehung derselben und folglich auch bei einem sich ergebenden Streite über die gelegten und zu legenden Rechnungen diesem Gerichte zu unterstehen haben, verstoßen (§. 91).

Der Gerichtsstand der geführten Verwaltung ist ein gesetzlich prorogirter und als solcher ist er — und nicht der Personalgerichtsstand in derlei Angelegenheiten als der competente Richter zu betrachten.

Man wende nicht ein, daß dem Hofdekrete vom 13. Februar 1795 und dem §. 297 der allg. G. O. kein mehrerer Sinn beizulegen sey, als welcher in den Worten und dem Geiste derselben liege — daß sie nur das Verfahren und nicht den Gerichtsstand normiren und das Gesetz derselben nur deshalb erwähne, weil sich das erstere von jenem bei Vormundschaften und Curatelen ganz unterscheidet.

Wohl differirt das Verfahren zwischen beiden, indem die Pupillar- und Curatelsinstanz verbunden ist, die Rechnungen des Vormundes und Curators nach den besonderen Vorschriften durch Rechnungs- und Sachverständige prüfen und berichtigen zu lassen und die Erledigung darüber diesen Personen mitzutheilen; weiters für den Fall, wenn der Vormund und Curator sich durch eine Verordnung der Pupillar- und Curatelsbehörde beschwert zu seyn erachtet, vorgeschrieben wurde, daß er die Beschwerde zuerst bei dem nämlichen — und nur, wenn diese fruchtlos blieb, den Recurs bei dem höheren Gerichte anzubringen habe [1]).

Aber wer sieht nicht, daß eben diese singulären, das Verfahren in Pupillar- und Curatelsangelegenheiten regulirenden Normen einen starken Beleg für unsere Behauptung bilden; da sie zugleich eine solche

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 241, 242, 268 und 282 und Gerichtsinstruktion vom 9. September 1785.

Jurisdictionsbestimmung enthalten, die ein reiner Ausfluß des obigen generellen Grundsatzes ist.

Und — wenn man also auch von dem Gesichtspunkte der Allgemeinheit dieses Grundsatzes bei der Beantwortung der vorliegenden Frage nicht ausgehen wollte; so stände doch wohl der rechtsanalogen Anwendung dieser in das Vormundschafts- und Curatelswesen einschlagenden Vorschriften auf die Sequestrationen und Rechnungen eines Concursmasseverwalters nichts entgegen; da der Concursmasseverwalter gleichfalls ein Curator ist, und wenn nun gleich der Sequester als kein Curator im strengen Sinne des Wortes angesehen werden kann (I. §. 79), doch dem einen wie dem anderen von Seiten des Gerichtes das Anstellungsdekret ausgefertigt wird und er hiedurch verpflichtet erscheint, die ihm anvertraute Sache als ein guter Hauswirth zu verwalten und hierüber Rechnung zu legen [1]) — die Concursinstanz insbesondere eben so wie die Abhandlungsinstanz ein judicium universale ist (I. § 27).

3. A bringt gegen B eine Klage ein. B rühmt sich gegen den A des Rechtes der Widerklage. Wo hat nun A die Aufforderungsklage anzubringen?

Unstreitig in der Regel nur bei seinem eigenen Personalgerichtsstande; denn es wäre nicht abzusehen, warum man hier von der Regel abweichen sollte.

Man würde also sehr irren, wenn man aus dem Umstande, daß dem Vorgeklagten die elective Concurrenz zusteht, die Widerklage entweder bei dem Vorklag- oder Personalgerichtsstande des Widergeklagten anzubringen, sogleich den Schluß auf eine gleiche Berechtigung des Widerklage-Aufforderers ziehen wollte [2]).

Einer etwas abweichenden Ansicht ist Helfert, da er dem Aufforderungskläger die freie Wahl einräumt, die Aufforderungsklage entweder bei dem Vorklagforum oder bei dem Gerichtsstande der Hauptsache anzustrengen [3]).

---

[1]) Allg. G. O., §. 296; Hofdekret vom 6. Mai 1814; C. O., §. 34 und Hofdekret vom 13. März 1812.

[2]) Allg. G. O., §. 66.

[3]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, S. 41 a. a. O.

Mit der Widerklage darf aber nicht die connexe Streitsache verwechselt werden. Für die letztere bleibt nichts anderes übrig, als die Aufforderungsklage bei jenem Gerichtsstande anzubringen, bei welchem der Vorklagprozeß anhängig ist, wenn sonst nicht die connexe Streitsache einen solchen Gegenstand betrifft, welcher einem besonderen Gerichtsstande zugewiesen ist. Wir wollen dies mit einigen Beispielen beleuchten.

Gesetzt — jemand klagt aus einem Kaufkontrakte auf die Berichtigung des Kaufschillings und bringt somit die Klage bei der Personalinstanz des Geklagten ein. Der Geklagte rühmt sich nun, daß ihm bei der Abschließung des Kaufkontraktes nebst der Corporalübergabe des Hauses auch noch jene eines anderen Reals oder eine Dienstbarkeit zugesichert wurde. Es soll nun die Aufforderungsklage angebracht werden.

Hier unterliegt es wohl keinem Zweifel, daß selbe nicht bei des Aufforderers eigenem Personalgerichtsstande, sondern bei der Realinstanz anzustellen sey?

Nehmen wir aber an — A klagt binnen der gesetzlichen Frist von dreißig Tagen auf den Ersatz des durch die übertriebene Abnützung einer geliehenen Sache verursachten Schadens. B, der Geklagte, rühmt sich binnen derselben Zeit gegen A mit der Forderung der zur Erhaltung der Sache bestrittenen und ihm sohin zu ersetzenden außerordentlichen Kosten.

In einem derlei Falle müßte A die Aufforderungsklage nothwendig nur bei dem Personalgerichtsstande des B anbringen; weil hier aus einem und demselben Kontrakte — aus demselben Faktum — geklagt wird, daher eine Connexität der Streitsachen vorhanden ist.

Setzen wir weiters den Fall — A klagt den B aus einem Darleihen. B seinerseits rühmt sich an A aus einem Tauschkontrakte ein Haus mit einem Garten und nebstdem noch einen Betrag pr. 500 fl. C. M. zu fordern zu haben.

Hier dürfte nun die Aufforderungsklage bezüglich des Hauses bei der Realinstanz, bezüglich des Geldbetrages aber bei der Personalinstanz des A anzubringen seyn; beide Gegenstände sind wohl von einander zu separiren und dürfen nicht vor ein incompetentes Forum gezogen werden. Dem Realrichter wie dem Personalrichter ist sein Wir-

kungskreis vorgezeichnet; und wenn daher gleich A auf die Bezahlung des tauschweise noch schuldigen Betrages reconveniendo bei dem Vorklaggerichtsstande belangt werden kann: so kann dieses Befugniß doch nicht zugleich auf die von ihm selbst anzustrengende Aufforderungsklage ausgedehnt werden; — in so fern es sich aber reconveniendo um die Corporalübergabe des Hauses handelt, ist die Aufforderungs- wie die aufgeforderte Widerklage nur bei der competenten Realinstanz anzubringen.

4. Ein Ausländer rühmt sich des Rechtes der Forderung einer Darlehenssumme von 2000 fl. C. M. gegen einen Inländer.

Die Aufforderungsklage hätte nun der Inländer bei seinem eigenen Personalgerichtsstande anzubringen; ohne Unterschied, ob der Ausländer hierlands domicilirt oder nicht.

Es wird sonach auch dann, wenn die Berühmung von Seiten einer Gesandtschaftsperson erfolgte, ein Gleiches zu geschehen haben; weil der hierlands nicht domicilirende Ausländer im Aufforderungswege bei des Aufforderers Gerichtsstande belangt werden kann; und die Exterritorialität steht uns hier also keineswegs entgegen.

So auch weiters dann, wenn sich des Rechtes der Widerklage gerühmt wird, denn der Aufforderungsprozeß steht mit dem Vorklagprozesse nicht in der geringsten Verbindung; bei beiden regulirt sich der Gerichtsstand nach verschiedenen Grundsätzen — und erst bei dem aufgeforderten Prozesse tritt die elektive Concurrenz für den Vorgeklagten ein, die aufgeforderte Widerklage entweder bei dem Vorklag- oder bei dem Personalgerichtsstande des Aufforderers anzustellen und sich im ersteren Falle mit einer Rubrik bei dem Aufforderungsgerichtsstande über die geschehene Einbringung der aufgeforderten Widerklage gehörig auszuweisen. Diese elektive Conkurrenz kann dem Vorgeklagten durch den mittlerweiligen Aufforderungsprozeß nicht benommen werden; es müßte denn die Verhandlung und Entscheidung der Hauptsache selbst in qualitativer Hinsicht einem besonderen Gerichtsstande zukommen, wo sodann aber auch die Aufforderungsklage nicht bei dem Personal-, sondern dem competenten Forum angestrengt werden müßte.

Die provocatio ex lege diffamari gegen den Ausländer hat also jedenfalls bei jenem hierländigen Gerichte zu geschehen, wo die Hauptklage angebracht werden muß.

Man versucht zwar das Gegentheil zu behaupten: die Gründe der gegentheiligen Meinung scheinen mir aber nicht durchaus überzeugend zu seyn. Denn wenn es gleich wahr ist, daß die Jurisdictionsgesetze und Gerichtsordnungen nur Normen für hiesige und nicht fremde Staatsbürger enthalten; so läßt sich doch hieraus nicht zugleich folgern, daß eben deshalb die provocatio ex lege diffamari gegen den Ausländer nicht stattfinden könne. Auch hier treten, wie bei einer jeden anderen Regel, Ausnahmen ein, und der Ausländer wird — aus dem Gesichtspunkte der Prorogation betrachtet — dann den inländischen Gerichten zu unterstehen haben, wenn er sich denselben ausdrücklich unterwirft, oder wenn sich sonst ein Fall der gesetzlichen Prorogation ergibt, wobei nur die schnellere und sichere Realisirung des Privatrechtes der Inländer bezweckt wird.

Ist nun in letzterer Beziehung der Widerklag-, der Verbots- und Arrestjustificirungsgerichtsstand für den Ausländer competent — warum sollte es nicht der Aufforderungsgerichtsstand seyn; zumal man hiebei bedenken muß, daß oft durch eine Berühmung der Credit eines Inländers in die größte Gefahr versetzt, wenn nicht ganz untergraben werden kann! Sollte dem Inländer hier der einzige Weg versperrt seyn, sich gegen solche chicanöse Umtriebe, wie es leicht unter Handelsleuten geschehen kann, durch die gerichtliche Aufforderung der Diffamanten zu schützen!

Der inländische Richter kann sich also keineswegs für berechtigt halten, die sohin gegen den Ausländer angebrachte Klage sogleich von Amtswegen hintanzuweisen; sondern er müßte sie jedenfalls in seiner Eigenschaft als gesetzlich prorogirter Richter aufrecht erledigen [1]).

Umgekehrt — wenn der Inländer sich eines solchen Rechtes gerühmt hätte, hat der Ausländer die Aufforderungsklage immer bei jenem hierländigen Gerichtsstande, welchem er seiner persönlichen Eigenschaft und Domicile nach untersteht, falls er aber hier nicht ubiciren sollte, bei dem competenten ausländischen Personalgerichtsstande anzubringen.

Eine elektive Concurrenz zwischen dem ausländischen und inländischen Personalgerichtsstande kann hier nicht Statt finden; indem das

---

[1]) Vergleiche Wagners Zeitschrift 1836, III. S. 73.

Domicil des Geklagten zum Regulativ zu dienen hat und der Ausländer im ersten Falle, wenn er hierlands domicilirt, zwar hiedurch noch zu keinem wirklichen österreichischen Unterthan wird, aber doch als ein zeitlicher zu betrachten ist, im letzteren dagegen, in so fern er seinen Wohnsitz im Auslande behält, kein Grund abzusehen wäre, ihn bei dem inländischen Gerichtsstande zu belangen.

Bei der Gesandtschaftsperson würde jedoch wegen der ihr zu Statten kommenden Exterritorialität diese elektive Concurrenz allerdings eintreten; und es könnte somit die Aufforderungsklage entweder bei dem Obersthofmarschallamte als dem conventionellen Gerichtsstande oder bei ihrer competenten ausländischen Personalinstanz angebracht werden (§. 37).

5. A bringt gegen B eine Klage ein; B rühmt sich, daß er von C die Vertretung zu fordern berechtigt ist. C will ihn auffordern, sein Recht klagbar geltend zu machen; widrigenfalls ihm das ewige Stillschweigen auferlegt werden würde.

Die Aufforderungsklage wäre hier, da zwischen dem Hauptprozesse und dem Vertretungsprozesse keine Connexität besteht und den Gesetzen zufolge der eigentliche Vertretungsprozeß separat bei der Personalinstanz des Vertretungsleisters abzuführen ist (§. 76), bei des Auffforderers Personalgerichtsstande anzubringen; wie es aus dem Hofdekrete vom 23. Juni 1789 zur Genüge erhellt, in Gemäßheit dessen die Klage auf Vertretungsleistung allemal vor des Geklagten Personalinstanz angebracht werden müsse, ohne Rücksicht hierauf zu nehmen, vor welche Gerichtsbarkeit der Prozeß in der Hauptsache gehöre.

Ob nun der Streitgegenstand des Hauptprozesses in den Wirkungskreis eines besonderen Gerichtsstandes — wie eines Berg-, Lehen- oder Wechselgerichtes — einschlägt oder nicht, gilt gleichviel; und es ist nichts destoweniger der Vertretungs- und der ihn präparirende Aufforderungsprozeß doch nur vor des Aufforderers Gerichtsstande abzuführen, weil die Aufforderung hier nur die Vertretungsleistung und nicht den Gegenstand des Hauptprozesses selbst betrifft. Daß sich dieser Fall nicht so oft ereignen dürfte, ist einleuchtend, indem das Vertretungsbegehren im schriftlichen Verfahren immer vor Verstreichung der Hälfte der zur Erstattung der Einrede ausgemessenen ersten Frist und im mündlichen Verfahren, in so lange als der Geklagte nicht litem

contestirt, gestellt werden müßte; weil der Geklagte durch die Versäumniß dieser Frist und die Selbsterstattung der Protokollareinrede zu erkennen gibt, daß er keine Vertretung fordern und den Prozeß allein führen wolle, — daher auch jeder Aufforderungs-Vertretungsprozeß offenbar cessirt.

Oefter dürfte sich hiezu auf der Seite des Klägers Gelegenheit ergeben, indem derselbe dieses Begehren jederzeit vor der Anstellung der Hauptklage, ohne an irgend einen anderen Zeitmoment als die Anstellung der Hauptklage selbst gebunden zu seyn, anbringen kann; somit also auch hier eher ein Vertretungsaufforderungsprozeß denkbar ist, als auf der Seite des Geklagten [1]).

Eine andere Frage ist es aber: ob der Vertretungswerber auch im Aufforderungsprozesse Vertretung fordern könne?

Setzen wir den Fall — A hätte sich gerühmt, an B eine Schuldsumme von 200 fl. C. M. zu fordern zu haben, und B sähe sich nun in Folge dieser Berühmung genöthigt, die Aufforderungsklage anzustrengen; oder A hätte gegen B eine Realklage angestellt und dieser letztere sich des Forderungsrechtes pr. 200 fl. C. M. gegen A gerühmt — und beide Aufforderungsgeklagte wären in der Lage, von einem Dritten im aufgeforderten Prozesse Vertretung fordern zu können.

Man sollte auf den ersten Anblick glauben, daß bei dem Umstande, als der Aufforderungsprozeß ohnedem nur ein präparatorischer Prozeß ist, ihnen dieses Recht gebühre; aber zu welchem Zwecke dürfte diese Vertretung im Aufforderungsprozesse, bei welchem es sich blos um das factum diffamationis und nichts weiteres handelt, führen!

Derjenige, welcher einem anderen Gewähr zu leisten schuldig ist, ist wohl verpflichtet, ihn in jedem Rechtsstreite, welcher über das Objekt der Gewährleistung geführt wird, zu vertreten — aber hier wird offenbar kein solcher Rechtsstreit geführt!

6. Es hat jemand gegen den Fiskus oder den türkischen Unterthan eine Aufforderungsklage anzubringen.

Da diese Personen sowohl aktive als passive ihrem privilegirten

---

[1]) Allg. G. O., §. 58; galiz. G. O., §. 49 und 51; Fischers Lehre von der Streitverkündung überhaupt und der Vertretungsleistung insbesondere 1832, S. 77 a. a. O.

Forum unterstehen; so unterliegt es keinem Zweifel, daß hier eine jener Ausnahmen von dem generellen Grundsatze, vermöge dessen die Aufforderungsklage — wenn sonst nicht nach der Qualität des Objektes der Berühmung ein besonderes Forum hiebei einzuschreiten hat — stets bei des Aufforderers Gerichtsstande anzubringen ist, eintrete.

Selbe gehört also in derlei Fällen in der Regel vor das privilegirte Forum dieser besonders begünstigten Personen; ohne Rücksicht darauf zu nehmen, ob sie hiebei als Streitgenossen oder in eigener Person interveniren oder nicht; indem bei einer Streitgenossenschaft die Klage immer gegen diese Personen als Erstgeklagte zu rubriciren ist — und falls dies auch nicht geschehen seyn sollte, sie doch als solche zu betrachten sind; wodurch dieses privilegirte Forum für die anderen nothwendig zu einem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande werden muß.

Auf die Militärs und die Geistlichen ist jedoch diese besondere Begünstigung nicht auszudehnen; denn obgleich sie sich ihres privilegirten Gerichtsstandes nicht begeben dürfen: so unterwirft sie hier das Gesetz und nicht ihr freier Wille einem für ihre Person incompetenten Gerichtsstande; — was daher von der freiwilligen Prorogation gilt, ist nicht auf die gesetzliche anzuwenden (§. 79).

So wie daher Militärs und Geistliche mit anderen Personen als dem Fiskus und dem türkischen Unterthan bei einer Aufforderungsklage passive interveniren; so fällt die obige singuläre Vorschrift und der Grundsatz der Streitgenossenschaft ganz hinweg, und der Aufforderer kann willkürlich diesen oder jenen als Erstgeklagten aufführen; weil in dem einen wie in dem anderen Falle die Aufforderungsklage doch nur bei seinem eigenen Personal- oder dem sonst competenten besonderen Gerichtsstande angebracht werden muß.

Tritt dagegen bei einer Aufforderungsklage die Streitgenossenschaft auf der Seite des Klägers ein; so hat der Umstand, daß ein oder der andere Mitkläger auf dem Rubrum der Klage zuerst benannt wird, jedenfalls dann einen Einfluß auf die Begründung des Gerichtsstandes sowohl für den Aufforderungs-, als auch für den aufgeforderten Prozeß, wenn der Streit einen Gegenstand betrifft, der nicht zur Cognition eines besonderen Gerichtsstandes, sondern der Personalgerichte gehört.

7. Es dürfte sich öfters der Fall ergeben, daß die Aufforderungsklage aus einem schiedsrichterlichen Urtheile angestellt wird; wie z. B. wenn A den B klagbar zu belangen hat und beide Theile auf einen Schiedsrichter compromittiren, sich aber hiebei nicht der weiteren Beschwerdeführung begeben. Die Frage ist nun: wer von diesen beiden Theilen als Aufforderungskläger aufzutreten hat?

Offenbar nur der Geklagte — weil der Kläger ohnedem die Klage für den Fall, wenn er sich durch den schiedsrichterlichen Ausspruch beschwert findet, bei dem ordentlichen Richter anzubringen hat [1]). Der Aufforderer hat sich hiernach mit der Aufforderungsklage an den für diese Streitsache competenten Richter zu wenden.

Es frägt sich jedoch weiters: ob es nicht auch Fälle geben könne, wo selbe bei dem Schiedsrichter anzubringen ist? Angenommen — die Mitglieder einer Handlungsgesellschaft gerathen mit einander in Streit und kommen sohin überein, daß alle aus dem Gesellschaftskontrakte entstehenden Streitigkeiten im schiedsrichterlichen Wege entschieden werden sollen.

Unter solchen Umständen wäre natürlich, in so fern sich ein Gesellschaftsmitglied gegen das andere eines aus diesem Societätskontrakte resultirenden Rechtes gerühmt hätte, die Aufforderungsklage bei dem Schiedsrichter anzubringen; jedoch nicht etwa in Folge der Connexität des Gegenstandes, sondern in Folge des Compromisses; weil sich die Grundsätze der Connexität nicht auf den Schiedsrichter, der nur eine conventionelle Gerichtsbarkeit ausübt, ausdehnen lassen und derselbe hiebei nur in der Art und nur in so weit vorzugehen hat, als ihn die Parteien hiezu begwaltet haben und als er durch das Receptum sich hiezu verbindlich gemacht hat.

Wollte daher nichts destoweniger ein oder der andere Theil die Grenzen des dem Schiedsrichter durch das Compromiß und Receptum eingeräumten, beziehungsweise von ihm übernommenen Wirkungskreises überschreiten und auf dem Grunde der Connexität der Streitsachen eine Aufforderungsklage bei demselben anhängig machen, welche eigentlich vor den ordentlichen Richter gehört: so müßte derselbe nothwendig

---

[1]) Allg. G. O., §. 274.

mit seiner Klage abgewiesen und das hierüber etwa doch gepflogene Verfahren als null und nichtig erklärt werden.

Es könnte auch gefragt werden: ob und in wie fern sich die Grundsätze der Streitgenossenschaft, wenn auf der Seite des Aufforderers oder Aufgeforderten mehrere Litisconsorten erscheinen, auf das schiedsrichterliche Forum anwenden lassen?

Da vorausgesetzt wurde, daß sich beide Theile — Kläger und Geklagter — dem schiedsrichterlichen Laudum unterworfen haben; so müssen hier nothwendig die Grundsätze der Streitgenossenschaft ganz wegfallen; und es wird daher auch der türkische Unterthan und der Fiskus — der letztere nach hiezu insbesondere erwirkter Ermächtigung (§. 96) — ob sie nun hiebei als Kläger oder Geklagte interveniren, bei dem Schiedsrichter wie jeder andere Litisconsort klagen und geklagt werden können. Die Streitgenossenschaft äußert somit nur rücksichtlich der nicht beigetretenen Streitgenossen ihre prozessualische Wirkung, welche durch das von ihren Consorten getroffene Uebereinkommen, die Streitsache durch einen Schiedsrichter entscheiden zu lassen, nicht als gebunden anzusehen sind und sonach immerhin bei dem ordentlichen Richter klagen oder geklagt werden können, ohne daß ihnen in dieser Hinsicht die exceptio de expectando arbitrio, oder bei einer von Seiten der übrigen Litisconsorten erfolgten Begebung der weiteren Beschwerdeführung die exceptio rei judicatae opponirt werden könnte; indem sie das Compromiß nicht eingegangen haben und daher über ihre Person die conventionelle Gerichtsbarkeit des Schiedsrichters nicht als begründet angesehen werden kann. Daß die Streitgenossenschaft auch dann ihre prozessualische Wirkung äußert, wenn die Parteien sich durch das schiedsrichterliche Laudum beschwert finden und die Streitsache vor den ordentlichen Richter ziehen wollen, fließt, wenn sie sich nicht des weiteren Rechtszuges begeben haben, schon aus dem Gesetze.

8. Besondere Aufforderungsfälle können sich auch bei Jurisdictionsstreitigkeiten ergeben; denn wie leicht kann es sich nicht ereignen, daß ein Patrimonialgerichtsherr Eingriffe in die Jurisdictionssphäre eines Magistrates oder umgekehrt der Magistrat in jene des Patrimonialgerichtsherrn macht und sonach, um für die Zukunft diesen Eingriffen zu begegnen, der Aufforderungsprozeß eingeleitet wird.

Wir haben in dieser Beziehung das Hofdekret vom 27. Jänner

1827, welches derlei Streitigkeiten dem Landrechte der betreffenden Provinz zur Entscheidung zuweist. Das Landrecht übt also hier eine Causalgerichtsbarkeit aus; und es ist somit auch wegen der besonderen Zuweisung dieses Gegenstandes an dieses Forum die Aufforderungsklage bei demselben und nicht bei dem Personalrichter des Aufforderers anzubringen.

Hieher gehören jedoch nicht — wie Helfert richtig bemerkt — die Jurisdictionsbeirrungen zwischen landesfürstlichen Behörden, als welche vielmehr von den unteren Behörden durch Vorlegung der Gründe der vermeintlichen Beirrung zu beheben sind und worüber, falls dies fruchtlos bliebe, durch das Appellationsgericht von der obersten Justizstelle die Belehrung abzuwarten ist [1]).

9. Es frägt sich: ob der Concursmassevertreter nicht das Recht habe, Aufforderungsklagen gegen die Concursgläubiger des Cridatars zu überreichen?

Was die Hypothekargläubiger betrifft, so müssen wir diese Frage verneinen, weil es im Begriffe einer Aufforderung liegt, daß sich jemand eines Rechtes rühmt — dies aber ein Hypothekargläubiger nicht thut; ferner weil das Hofdekret vom 9. April 1790 ausdrücklich sagt, daß es in Concursfällen keine andere Aufforderung der Gläubiger zur Anmeldung ihrer Forderungen gibt, als jene, welche von dem Richter durch das Edikt bei Eröffnung des Concurses von Amtswegen geschieht — und es daher ein unordentliches Benehmen des Vertreters der Concursmasse wäre, wenn er aus dem Umstande, daß ihm ein oder der andere Gläubiger bekannt ist, sogleich die Gelegenheit ergreifen wollte, wider denselben eine besondere Aufforderungsklage zu überreichen. Der Concursmassevertreter hat also gegen die Hypothekargläubiger nur ein besonderes Anbringen bei der Concursinstanz und keine Aufforderungsklage zu überreichen, in welchem er die Bitte zu stellen hat, selbe von dem ausgebrochenen Concurse und dem angeordneten Anmeldungstermine insbesondere zu verständigen [2]); und auch selbst diese Verpflichtung fällt in Ländern, wo die besondere Einrichtung des Hypotheken-

---

[1]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, S. 45 a. a. O.

[2]) Hofdekret vom 7. April 1785 und 16 März 1811.

wesens es nicht zuläßt — wie in Tirol und Vorarlberg, dann in dem ehemaligen venetianischen Küstenlande — hinweg [1]).

In Bezug auf die übrigen Concursgläubiger müssen wir sie aber bejahen, da es immerhin möglich ist, daß der Concursmassevertreter in die Lage versetzt wird, gegen selbe als Aufforderungskläger aufzutreten — wie z. B. wenn die Forderung zwar angemeldet, aber binnen der Ediktal- oder allenfalls noch erweiterten Frist die Liquidirungsklage nicht eingebracht wird; denn wie leicht könnte nicht von Seiten des Gläubigers um die Restitution in integrum wegen verstrichener Fallfrist die Bitte gestellt und hiedurch das Classificationsurtheil und die ganze Cridarepartition zur Nulle gemacht werden!

Diese Aufforderungsklage ist jedoch, weil die aufgeforderte Klage nur bei der Concursinstanz als judicium universale anzubringen wäre, bei dieser letzteren zu überreichen; und es kann nach Umständen dieses judicium universale entweder die Personalconcursinstanz oder jene einer anderen Provinz, wo der Cridatar nicht domicilirt, der Concurs über das daselbst befindliche unbewegliche Vermögen aber gleichfalls eröffnet worden ist, seyn.

Dieser Fall ist nicht mit jenem zu verwechseln, wenn der Cridatar selbst als Aufforderungskläger auftritt, welches Recht ihm nach der allg. G. O. rücksichtlich des zum Concurse nicht gezogenen — und selbst nach der westgal. G. O. rücksichtlich des nach der Concurseröffnung erst erworbenen und nicht zum Concurse gezogenen Vermögens, oder in beiden Fällen, wenn der Gläubiger sich blos an die Person des Cridatars halten will, allerdings gebührt (I. §. 27 und 63); indem sodann die Aufforderungsklage von dem Cridatar immer bei der Personalconcursinstanz — jedoch in ihrer Eigenschaft als Personalinstanz — oder bei dem sonst zur Entscheidung der Hauptsache competenten Richter, wie z. B. bei der Realinstanz oder bei irgend einem anderen zuständigen Gerichte, anzubringen ist.

Darin besteht also der praktische Unterschied zwischen der Aufforderungsklage des Concursmassevertreters und jener des Cridatars: daß die erstere stets bei dem judicium universale, nicht aber die letztere einzureichen ist; und obgleich daher der Concursmasseverwalter das In-

---

[1]) Allerhöchste Entschließung vom 24. Dezember 1814 und Hofdekret vom 2. Juni 1827.

teresse der Concursmasse — folglich sowohl das Interesse der Concursgläubiger als des Cridatars — zu vertreten hat: so beschränkt sich diese Vertretungspflicht doch nur auf das zur Concursmasse wirklich gezogene Vermögen und eine weitere Ausdehnung derselben würde weder in den Worten noch in dem Geiste der Gesetze liegen.

Dagegen gibt es aber wieder Fälle, wo nicht blos allein der Cridatar, sondern auch der Concursmassevertreter von der Regel abweichen muß; wie wenn die Aufforderungsklage solche Personen, welche sowohl aktive als passive ihrer privilegirten Instanz unterstehen, betrifft (§. 6—9): selbe ist sodann immer nur bei diesem letzteren Forum anzubringen (I. §. 27).

Die Aufforderungsfälle können ferner oft dergestalt geartet seyn, daß wohl eine Berühmung vorhanden ist, man jedoch nicht sagen kann, die Forderung sey bereits angemeldet, weshalb auch in Ermangelung dieses Suppositums streng nach dem Wortlaute des Hofdekretes vom 9. April 1790 vorgegangen werden sollte — wie z. B. bei den Buchhaltereierledigungen, den Restzetteln (§. 83); aber es unterscheiden ja — wie Wagner sehr scharfsinnig bemerkt — jene Gesetze, welche die Aufforderungsklage bei sonstiger Rechtskraft derselben binnen der festgesetzten Frist anzustellen vorschreiben, durchaus nicht, ob der Rechnungsleger in Concurs verfällt oder nicht, und somit dürfen wir auch nicht unterscheiden.

Dieser berühmte Schriftsteller führt zur Begründung seiner diesfälligen, jedenfalls richtigen Ansicht weiters den Umstand an, daß es sich leicht ereignen dürfte, daß die Buchhaltereierledigung oder der Restzettel vor Ablauf der Ediktalfrist rechtskräftig wird, somit der Fiskus und die Herrschaft noch während des Ediktaltermins ihre hieraus hervorgehenden Ansprüche, ohne daß sie diesfalls eine Einwendung zu befürchten hätten, liquidiren und selbst nach verstrichener Ediktalfrist die Restitution ob terminum peremtorium elapsum zur Anmeldung und Liquidirung ihrer auf rechtskräftig gewordene Behelfe sich basirenden Forderungen erwirken könnten — die eigentliche Tendenz des eben citirten Hofdekretes, wie es aus dessen Textirung zu ersehen ist, auch nur dahin gehe, zwecklosen und überflüssigen Aufforderungsklagen vorzubeugen, keineswegs aber jenen singulären Vorschriften zu derogiren [1])

[1]) Wagners Zeitschrift 1826 I., XVIII. und XIX.

Diese Fälle bilden also eine Ausnahme von der obigen Regel, daß die Forderung immer vorläufig angemeldet seyn müsse, wenn überhaupt die Aufforderungsklage Platz greifen soll.

10. Die Amortisirung der Privaturkunden ist bei der Personalinstanz des Bittstellers anzusuchen.

Mehrere finden hierin nur den gewöhnlichen Aufforderungsprozeß; indem der allenfällige Besitzer der in Verlust gerathenen Urkunde durch das Amortisationsedikt aufgefordert werde, binnen der Ediktalfrist anzuzeigen, daß er Anspruch hierauf zu stellen habe — daher regulire sich auch schon der Gerichtsstand selbst.

Wir müssen aber dagegen bemerken, daß das Amortisationsverfahren nicht die entfernteste Aehnlichkeit mit dem Aufforderungsprozesse hat; denn der Besitzer der verlornen Urkunde kann eben als Besitzer zur Angabe seines Titels nicht verhalten werden [1]): es fehlt somit die Grundbedingung der Begründung des Aufforderungsgerichtsstandes.

Man würde daher offenbar gegen die G. O. und das allg. b. G. B. verstoßen, wenn man dem Besitzer der in Verlust gerathenen Urkunde die Verbindlichkeit aufbürden wollte, die aufgeforderte Klage bei der Personalinstanz des Bittstellers binnen der Ediktalfrist einzubringen und hierin sein Recht auf die Urkunde zu erweisen. Vielmehr ist es der Besitzer, welcher als Aufforderer aufzutreten hat, weil das Amortisationsgesuch jedenfalls als eine Berühmung anzusehen ist; und dann ist es seine Personalinstanz oder der sonst in der Hauptsache competente Gerichtsstand, welcher als Aufforderungsgerichtsstand hiebei einzutreten hat; es wäre denn, daß gerade auch der Personalgerichtsstand des Amortisationswerbers zur Entscheidung der Hauptsache der allein competente Richter wäre, wornach dessen Einschreitung aber auf einem ganz anderen Grunde, als jenem der Einleitung der Amortisirung beruht.

Das officium nobile, zu welchem nun die Amortisirung der Urkunden gehört, ist daher wohl von der Gerichtsbarkeit in Streitsachen zu unterscheiden; und es kann somit daraus, daß der Personalinstanz das Recht zukommt, die Amortisirung der Urkunden einzuleiten,

---

[1]) All. b. G. B., § 323; Hofdekret vom 15. Jänner 1787 cc. Nr. 621.

nicht gefolgert werden, daß sie auch im Falle eines hierüber einzuleitenden Rechtsstreites als Cognitionsrichter einzuschreiten hat.

Gesetzt also weiters — der Besitzer würde nicht als Aufforderer auftreten; so hätte der Amortisationswerber die Viudicationsklage keineswegs bei seiner eigenen Personalinstanz — wenn, wie gesagt, deren Competenz nicht auf einem anderen Grunde, als jenem, daß sie das officium nobile auszuüben hat, beruht — sondern jener des Besitzers anzubringen.

Ein Gleiches findet auch bei der Amortisirung der indebite haftenden alten Schuldposten, ferner der Staatspapiere Statt; nur mit dem Unterschiede, daß bezüglich der ersteren die Aufforderungsklage bei der Realinstanz als der für die Löschungsklage competenten Behörde überreicht werden müßte. Was jedoch die Staatspapiere betrifft, so wäre kein Grund abzusehen, warum in solchen Fällen von der allgemeinen Regel abgewichen werden sollte; da den Landrechten und den deren Stelle vertretenden Behörden nur ganz und allein die Amortisirung der Staatspapiere zukommt, und hieraus als einem Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht gefolgert werden kann, daß die rücksichtlich der Staatspapiere entstehenden Streite auch bei denselben nothwendig angebracht und durchgeführt werden müßten (I. §. 92) [1]).

§. 85.

VI. Der Gerichtsstand des Verbotes.

Der Verbot ist die gerichtliche Auflage an den Inhaber eines fremden beweglichen Gutes, dasselbe bei sonst eigener Haftung bis auf weitere gerichtliche Anordnung an Niemanden zu verabfolgen.

Die Requisite zur Erwirkung eines Verbotes sind:

1. das in den Händen eines Dritten befindliche bewegliche Gut muß dem Schuldner entweder schon eigenthümlich gehören, oder ihm doch seiner Zeit zu seinem Eigenthume zu verabfolgen seyn. Hiernach wird es erklärlich, warum auch Privatforderungen mit Verbot belegt werden können; was sonst nicht geschehen könnte, wenn man hiebei blos von dem Gesichtspunkte einer dem Schuldner schon wirklich zuge-

---

[1]) Von der Amortisirung im Allgemeinen und von der Amortisirung der Privaturkunden insbesondere; Wagners Zeitschrift 1830 I. VI. a. a. O.

hörigen Sache ausgehen wollte. Denn auf das Forderungsrecht des Gläubigers könnte offenbar kein Verbot gelegt werden, weil es ein Recht des Gläubigers ist und dieses Recht sich nur bei demselben und bei keinem Dritten befindet; eben so wenig könnte derselbe auf die Geldstücke, mit denen die Schuld bezahlt werden soll, erwirkt werden, weil man den Inhaber derselben noch gar nicht kennt.

So könnte auch eine zwar gekaufte, aber noch nicht übergebene und somit noch nicht in das Eigenthum des Schuldners übergegangene Sache gleichfalls nicht mit Verbot belegt werden.

2. Der Verbotsleger muß den Beweis liefern, daß er bei seinem Schuldner wegen Mangel anderer hinlänglichen Zahlungsmittel in Gefahr stehe; und das mit Verbot zu belegende Gut darf

3) auch nicht durch besondere Gesetze von dem Verbote eximirt seyn [1]).

Wenn der Verbotswerber solche Urkunden beibringt, welche, falls sie von dem Gegentheile für richtig erkannt würden, seine Forderung vollständig erweisen; so soll der Verbot ohne weiters — außerdem aber nur gegen Cautionsleistung bewilligt werden [2]); blos das Fiskalamt ist in dieser Beziehung in Vertretung des Aerariums in so fern begünstigt, als es zur Erwirkung des Verbotes sich lediglich nur durch Darthuung einer anhängigen, die angezeigte Aerarialforderung betreffenden Untersuchung und durch Vorlegung der Verordnungen der Hof- und Länderstellen zu legitimiren hat [3]).

Der Verbot kann in jedem Falle bei dem Personalgerichtsstande des Schuldners angesucht werden. Befindet sich der Schuldner in dem Orte, wo das Gut selbst ist, so versteht es sich ohnedem, daß der Verbot nur bei dessen wirklichem Personalrichter anzusuchen ist; — wäre aber dies nicht der Fall und das Domicil des Schuldners an einem anderen Orte, als wo das mit Verbot zu belegende Gut ist; so steht es in der Wahl des Verbotswerbers, ob er in dem Orte des Domicils des Geklagten bei dessen wirklicher Personalinstanz oder da, wo das

---

[1]) Allg. G. O., §. 283 und 287.
[2]) Ebendas. §. 284 und 285.
[3]) Hofdekret vom 18. September 1786

Gut sich befindet, bei jenem Personalforum, welchem er unterstehen würde, wenn er daselbst ubicirte, den Verbot ansuchen will.

In Betreff der Competenz des Gerichtsstandes für die Verbotsjustificirungsklage wurde jedoch verordnet, daß dann, wenn nicht in dem Orte, wo das Gut sich befindet, der Verbot angesucht worden ist, der Verbotswerber auch bei der denselben bewilligenden Instanz nach Vorschrift des §. 290 der allg. G. O. die förmliche Klage anzubringen und auszuführen hat. Hat daher der wirkliche Personalrichter den Verbot erlassen, so tritt für den Verbotsleger keine elektive Concurrenz in Ansehung des Gerichtsstandes für die Justificirungsklage ein: dieselbe muß somit nur bei ihm überreicht werden.

Ist hingegen in dem Orte, wo das Gut sich befindet, der Verbot angesucht worden; so steht es dem Verbotswerber frei, ob er die Justificirungsklage bei dem wirklichen Personalrichter des Geklagten oder bei jenem Gerichte, welches den Verbot erlassen hat, anbringen will; nur hat er sich im ersteren Falle bei dem letzteren auszuweisen, daß er die Justificirungsklage bei dem wirklichen Personalrichter angebracht hat [1]).

Die westgalizische G. O. und das regolamento weicht von diesen hier vorgetragenen Grundsätzen in der Art und in so fern ab, als nur dann das Verbotsgesuch bei dem Personalrichter des Schuldners eingereicht werden muß, wenn die Sache, der Schuldner und seine Personalinstanz in demselben Orte sind; sonst tritt für den Verbotswerber die elektive Concurrenz ein, das Verbotsgesuch und die Justificirungsklage bei dem forum rei sitae oder bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten anzubringen.

Diese elektive Concurrenz greift also auch Platz, wenn die Sache und der Schuldner, nicht aber zugleich die Personalinstanz in demselben Orte sind; während nach der allg. G O. in einem derlei Falle das Verbotsgesuch und die Justificirungsklage ausschließend nur vor das competente Personalforum gehört [2]).

Darin besteht also der Unterschied zwischen den beiden Parallel-

---

[1]) Allg. G. O., §. 286; Hofdekret vom 4. September 1788, 15. Jänner 1789, Patent vom 27. December 1790.

[2]) Westgal. G. O., §. 378 und regolamento, §. 368 und 373.

stellen, daß die westgalizische Gerichtsordnung unter so gearteten Umständen das forum rei sitae statt des Personalgerichtsstandes eintreten läßt.

Dieses forum rei sitae ist aber nicht mit jenem, unter welchem man die Realinstanz begreift, zu verwechseln. Die Verschiedenheit des Begriffes einer unbeweglichen und beweglichen Sache (I. §. 9) muß hier nothwendig auf die Bestimmung des Gerichtsstandes einen wesentlichen Einfluß nehmen; und man darf daher nicht dergestalt diese Begriffe verkehren, daß man einem Realgerichte Gegenstände zuweist, welche ganz außer der Jurisdictionssphäre desselben liegen. Als dieses forum rei sitae kann somit nur jenes Gericht gelten, welches die Ortsgerichtsbarkeit in dem Orte, wo das mit Verbot zu belegende Gut sich befindet, ausübt.

Es ist um so mehr nothwendig auf diese Doppelbedeutung des Forums rei sitae aufmerksam zu machen, als das Hofdekret vom 18. September 1786 dem Fiskus freistellt, seine Verbots- und Vormerkungsgesuche auch bei dem foro rei sitae einzureichen — und man somit leicht von dem Realgerichtsstande der Pränotation auf jenen des Verbotes den Schluß ziehen könnte.

Diese Abweichung von der Regel nach der gal. G. O. läßt sich zur Genüge rechtfertigen, wenn man erwägt, daß in Verbotsfällen Gefahr am Verzuge liegt, und durch die Einreichung des Verbotsgesuches bei der Personalinstanz leicht der günstige Moment, wo noch der Verbot erwirkt werden könnte, entschlüpfen und sonach den gänzlichen Verlust der Forderung herbeiführen kann.

§. 86.

Die besonderen, hieher einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen sind:

1. ist es dem Fiskalamte zwar eben so wenig wie einer jeden anderen Partei benommen, sein Verbotsgesuch bei dem foro rei sitae einzureichen, besonders wenn Gefahr am Verzuge liegt: indessen kann auch das Fiskalamt seine Verbotsgesuche bei dem Landrechte als jener Instanz, die in allen Real- und Personalgeschäften — aktive und passive — sein privilegirter Richter ist, anbringen.

Das forum rei sitae ist hier nach der allg. G. O. jener Ge-

richtsstand, welchem der Schuldner seiner persönlichen Eigenschaft nach unterstände, wenn er in dem Orte, wo sich das Gut befindet, seinen Aufenthalt hätte; nach der gal. G. O. aber jener Richter, der daselbst die Ortsgerichtsbarkeit ausübt [1]).

Diese Ausnahme ist jedoch streng zu erklären und es steht dem Fiskus diese Alternative nicht auch bezüglich der Justificirungsklage — wie Helfert meint [2]) — zu; denn diese ist jederzeit bei der privilegirten Instanz des Fiskus anzubringen, wie es schon aus dem Hofdekrete vom 10. April 1794 erhellt; wo des Falles erwähnt wird, daß bei der Gefahr am Verzuge anstatt des Fiskus ordentlich geprüfte und angenommene Advokaten in Vertretung des Aerariums die nöthige Sicherstellung durch Verbot erwirken können, diese Berechtigung sich aber blos auf die Erwirkung dieser Sicherstellung beschränke und keineswegs dahin auszudehnen sey, als ob von diesen substituirten Vertretern zugleich auch bei dem foro rei sitae die Justificirung des Verbotes selbst erfolgen dürfte — da vielmehr die letztere noch fortan unter Vertretung des Fiskus bei dessen ordentlicher Instanz zu geschehen hat.

Die Intervenirung der Advokaten ist zwar nunmehr bei der Ermächtigung der Gefällsbehörden, ohne Mitwirkung des Fiskalamtes und ohne Mitfertigung eines Advokaten in jenen Fällen die entsprechenden Gesuche bei den ordentlichen Gerichtsbehörden anzubringen, wo auch von anderen Parteien solche Gesuche ohne Unterfertigung eines Advokaten überreicht oder mündlich angebracht werden können, größtentheils weggefallen; aber diese Ermächtigung beschränkt sich gleichfalls blos auf die Anbringung des Verbotsgesuches und die Gefällsbehörden können sich daher eben so wenig, als die die Stelle des Fiskus vertretenden Advokaten für berechtigt ansehen, auch die Justificirungsklage bei dem foro rei sitae zu überreichen (§. 89 und I. §. 98).

Dieselben Grundsätze greifen bei einem auf Bergwerksgegenstände zu erwirkenden Verbote — in so fern als dieser überhaupt nur stattfinden kann [3]) — Platz; indem den Berggerichten wohl die Realgerichtsbarkeit zusteht, in welcher Beziehung bei vorfallenden Streitig-

---

[1]) Hofdekret vom 18. September 1786 und 15. Jänner 1787.
[2]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, §. 19 a. a. O.
[3]) Patent vom 1. November 1781, §. 22 und 25.

keiten auch der Fiskus vor denselben Recht zu suchen und zu nehmen hat, die Verbotsjustificirungsklage aber nicht vor den Real-, sondern Personalgerichtsstand gehört (§. 88, 3).

2. Die rücksichtlich der Verbotserwirkung unterm 15. Jänner 1789 erlassene Verordnung betrifft allerdings auch jene Fälle, wo der Gegentheil des Verbotswerbers nach der Eigenschaft der Forderung, wegen welcher der Verbot angesucht wurde, in fremden Staaten zu belangen ist [1]); in so fern jedoch die Gerichtsbarkeit über den Ausländer nur durch die Bewilligung des Verbotes begründet wird, beschränkt sich die Exekution des diesfälligen Erkenntnisses auch nur auf das in Beschlag genommene und das etwa sonst in den hiesigen Staaten befindliche Vermögen des Schuldners.

Dieser schon in der Natur der Sache liegende Grundsatz wurde noch insbesondere bei Gelegenheit der Ausdehnung der gesetzlichen Vorschrift des §. 286 der allg. G. O. und des Patentes vom 27. Dezember 1790 auf die ungarischen und siebenbürgischen Unterthanen, welche in civilrechtlicher Hinsicht als Ausländer zu betrachten sind, in dem Hofdekrete vom 19. Juni 1813 ausgesprochen.

Dagegen gebührt wieder andererseits dem Gerichtsstande des Verbotes die ihm gesetzlich zustehende Gerichtsbarkeit in ihrem vollen Umfange; und es erfolgte also aus Anlaß eines sich ergebenen speciellen Falles über die Beschwerde des preßburger Comitats gegen einen von dem niederösterreichischen Wechselgerichte auf die Forderung eines Ungars an die erste österreichische Feuerversicherungsgesellschaft bewilligten Verbot die a. h. Entschließung: daß bei dem Umstande, als die Geldsumme von der Feuerversicherungsgesellschaft weder bezahlt noch nach Ungarn überbracht worden ist, selbe unter der Jurisdiction der österreichischen Gerichte stehe und somit auch mit Verbot belegt werden konnte — daher die auf dem versicherten Hause in Ungarn intabulirten Gläubiger Behufs ihrer Befriedigung aus dieser Geldsumme sich nur an die zuständigen österreichischen Behörden zu wenden hätten [2]).

Eine Anordnung, welche eben, weil sie Ungarn betrifft, sehr wohl

---

[1]) Hofdekret vom 18. April 1789

[2]) Hofdekret vom 26. Jänner 1828; hofkriegsräthl. Circular vom 5. März 1828, F. 322.

neben dem im §. 85 aufgestellten Grundsatze und den später erschienenen Verordnungen, in Gemäßheit welcher — mit Ausnahme Tirols [1]) — die Brandschadensvergütungen von Verboten und Exekutionsführungen eximirt wurden, bestehen kann (I §. 32) [2]).

3. In Folge getroffener Uebereinkunft zwischen Oesterreich und Modena, Parma und Toskana ist es den Beamten und Unterthanen der beiden Staaten ohne Unterschied des Standes gestattet, die Pension in den Ländern des anderen Theiles zu verzehren; und es bedarf zu diesem Ende nur eines Anbringens an die obere Verwaltungsbehörde jenes Ortes, wo sich die Centralkasse, aus welcher die Pension erfolgt wird, befindet. Dem Staate, von welchem sie die Pension erhalten, steht keinerlei Gerichtsbarkeit über selbe zu; es wäre denn, daß sie daselbst Güter besäßen oder irgend ein Sicherstellungsmittel — somit auch der Verbot — von den Unterthanen des Pensionsverleihers auf die Pensionen erwirkt werden wollte (I. §. 40).

4. Wird auf Pensionen oder andere bei einer öffentlichen Kasse zu erhebende Gelder ein Verbot bewilligt, so ist die diesfällige, mit Beidrückung des Amtssiegels auszufertigende Verbotsauflage der betreffenden Kasse unmittelbar zuzustellen und von dieser die ungesäumte Vormerkung vorzunehmen; es ist jedoch unter Einem zugleich von dem einschreitenden Richter die Verbotsbewilligung der Finanzstelle, welcher diese Kasse untersteht, mittelst Präsidialnote oder Ersuchschreibens zur weiteren Verfügung an die Kasse und allenfälligen Anzeige der unterwaltenden Anstände von Amtswegen mitzutheilen [3]).

Wenn dagegen auf die Interessen der bei der Universal-Staats- und Schuldenkasse in Wien anliegenden Kapitalien eine Exekution, Vormerkung oder Verbot bewilligt wird; so hat das Gericht die Verbotsbewilligung nur an die Universal-Staats- und Bankoschuldenkasse in Wien zu befördern und dies unter Einem sogleich der k. k. allgemeinen Hofkammer anzuzeigen.

Die Zustellung dieser Verbotsbewilligung an die Provinzialkasse,

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 31 März 1831.
[2]) Hofkanzleidekret vom 5. Juni 1828
[3]) Hofdekret vom 22 November 1782, 12. Jänner 1789 und 20. Oktober 1823.

wo diese Interessen erhoben werden, kann jedoch unterbleiben. Dasselbe hat auch bei der Aufhebung des Verbotes zu geschehen [1]).

5. Bei Verboten auf Militärpensionen, welche aus einem Cameralzahlamte bezogen werden, sind die gerichtlichen Verbotsauflagen durch das Generalcommando der Provinz an die betreffende Landesstelle, in Ungarn und Siebenbürgen aber an die k. ungarische Hofkanzlei, beziehungsweise das Thesauriat zur weiteren Zustellungsveranlassung an die Zahlämter zu befördern.

Werden aber solche Verbote auf Pensionen bewilligt, welche aus dem unter der unmittelbaren Leitung der k. k. allgemeinen Hofkammer stehenden Universal-Cameralzahlamte bezogen werden, so ist sich wegen Vornahme der bewilligten Pfändung und Erfolglassung auch ferner an den Hofkriegsrath zu wenden [2]).

6. Wegen des Verbotes und anderer gerichtlichen Exekutionen auf Schiffsmiethe und Transportlohn oder Naturalienlieferungsforderungen ist sich, um den kürzesten und verläßlichsten Weg einzuschlagen, durch die betreffenden Generalcommanden an den Hofkriegsrath zu wenden, damit von dort aus die Verbote, Pfändungen und Erfolglassungen den betreffenden Kassen bekannt gemacht werden können [3]).

7. Wenn dem Civilärar gegen einen Supplenten (Ersatzmann) ein Anspruch erwächst, der aus seiner bei dem allgemeinen Staatsschuldentilgungsfonde erliegenden Caution gedeckt werden soll; so ist dieser Anspruch bei dem Truppenkörper, welchem der Supplent angehört und von welchem die Rückzahlung des Cautionsdepositums an den Supplenten zu geschehen hat, mit Vorbehalt der Priorität für allenfällige Ansprüche des Militärärars vorzumerken und seiner Zeit einzubringen [4]).

8. Wird der Verbot auf ein in gerichtlicher Verwahrung erliegendes Gut geführt, so ist die Verbotsauflage dem Depositenamte zuzustellen und in dem Depositenprotokolle vorzumerken [5]).

9. Da die privilegirte österreichische Nationalbank auf Aktieneinla-

---

[1]) Hofdekret vom 25. Mai 1804 und 9. September 1831.

[2]) Hofkriegsräthliches Circular vom 21. Februar 1826, W. 205.

[3]) Hofdekret vom 12. Februar 1802.

[4]) Hofkammereröffnung vom 4. Juli 1833.

[5]) Hofdekret vom 22. März 1784.

gen, Pfänder, Depositen, Darleihen und Kapitalien, welche bei ihr hinterlegt werden, keine Verbote, Pränotationen und Superpränotationen annimmt; so haben alle Parteien und Behörden sich ausschließend an das niederösterreichische Landrecht zu wenden, wenn sie eine vorläufige Sicherheitsmaßregel erwirken wollen.

Diese letztere kann aber nur darin bestehen, daß das niederösterreichische Landrecht der Bank eröffne, mit einer Zahlung, Erfolglassung oder Umschreibung bis zum Ausgange des Rechtsstreites inne zu halten; wobei zu bemerken ist, daß die in der Girobank inneliegenden Gelder selbst keinem vorläufigen Beschlage unterworfen, sondern erst nach erwirkter gerichtlicher Pfändung ausgefolgt werden können.

Während der Dauer des Rechtsstreites ist die Bank berechtigt, die fälligen Zinsen, Dividenden, Pfänder, Depositen und Kapitalien bei dem niederösterreichischen Landrechte zu hinterlegen [1]).

Uebrigens kann die Verbotsauflage von Seite des niederösterreichischen Landrechtes bezüglich der bei der Nationalbank hinterlegten Effekten aller Art nur mit Wissen und nach erfolgter Einwilligung des Eigenthümers unter jedesmaliger Beibringung des Depositenscheines geschehen [2]); es wäre denn, daß der Verbot von einem Criminalgerichte ausgeht, in welchem letzteren Falle derselbe auch unmittelbar von dem Criminalgerichte anzunehmen ist [3]).

§. 87.

VII. Der Gerichtsstand des provisorischen Arrestes.

Der Arrest erscheint hier als Sicherstellungs- und nicht als Exekutionsmittel (I. §. 30, 34 und 38); der provisorische Arrest ist daher nicht mit dem exekutiven zu verwechseln — und derselbe ist die gefängliche Anhaltung einer Person vor oder während des Prozesses, um sich ihrer für den Fall der gegen sie zu führenden Exekution zu versichern.

Wenn der vorsichtsweise Arrest bewilligt werden soll, so ist hiezu erforderlich, daß der Gesuchsteller den Beweis beibringt: der zu Arretirende sey der schuldigen Zahlung wegen der Flucht verdächtig oder

---

1) Patent vom 15. Juli 1817, §. 50 und 53.
2) Reglement der priv. österreichischen Nationalbank, §. 133.
3) Hofdekret vom 2. Jänner 1824.

eben im Begriffe flüchtig zu werden, oder schon auf der Flucht begriffen [1]).

Da die Zahlung die Leistung dessen ist, was man schuldig ist, so beschränkt sich die Verhängung des provisorischen Arrestes nicht blos allein auf Geldschulden, sondern sie kann auch wegen einer jeden anderen Verbindlichkeit stattfinden, die man zu erfüllen schuldig ist; sobald man sich dieser Erfüllung durch Flucht entziehen will (§. 74) [2]).

Es müssen ferner solche Urkunden vorliegen, welche, falls sie von dem Gegentheile für richtig erkannt würden, die Forderung des Arrestwerbers vollständig erweisen, wenn überhaupt der provisorische Arrest ohne Cautionsleistung bewilligt werden soll [3]).

Das Arrestgesuch ist in der Regel bei jenem Gerichte anzubringen, bei welchem der zu Arretirende der schuldigen Zahlung wegen belangt werden kann. Wäre er jedoch schon im Begriffe flüchtig zu werden, oder gar schon auf der Flucht begriffen; so kann, wenn es die Zeit nicht gestattet, sich an das competente Gericht zu wenden, das Arrestgesuch auch bei dem Gerichte des Ortes angebracht werden, wo sich derselbe eben befindet [4]).

Bei Collegialgerichten ist die Verhängung des Arrestes ein Gegenstand der nächsten Rathssitzung; und nur, wo Gefahr am Verzuge steht, kann das Präsidium einstweilen bis dahin den Arrest bewilligen [5]).

Die Arrestjustificirungsklage dagegen kann entweder bei dem Gerichte, welches den Arrest bewilligt hat, oder bei jenem, welches in Ansehung der einzuklagenden Forderung die competente Cognitionsbehörde ist, angebracht werden: daß das erstere geschehen könne, fließt schon aus dem Gesetze, weil es dem Arrestwerber freisteht, die Justificirungsklage zugleich mit dem Gesuche zu überreichen [6]).

Hiedurch unterscheidet sich sonach die Arrest- von der Verbotsju-

---

[1]) Allg. G. O., §. 275 und 278.
[2]) Allg. b. G. B., §. 1412.
[3]) Allg. G. O., §. 276 und 277.
[4]) Ebendas. §. 278
[5]) Hofdekret vom 10. Juli 1790.
[6]) Allg. G. O., §. 281.

stificirungsklage, da die letztere in jenen Ländern, wo die allg. G. O. gilt, nur bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten, und zwar bei jenem, welchem derselbe wirklich untersteht, oder, falls er an dem Orte, wo das mit Verbot zu belegende Gut ist, sein Domicil hätte, unterstehen würde, angebracht werden darf — die Arrestjustificirungsklage aber bei jenem Ortsrichter, welcher den Arrest bewilligte, oder bei dem rücksichtlich der einzuklagenden Forderung competenten Gerichte überreicht werden muß; gleichwie auch nach der westgalizischen G. O. die Verbotsjustificirungsklage entweder bei dem Ortsrichter, welcher den Verbot bewilligt hat, oder bei der wirklichen Personalinstanz anzubringen ist.

Die Meinung [1]), daß die Arrestjustificirungsklage jederzeit bei dem Personalrichter anzubringen sey, dürfte somit nicht richtig seyn; denn der Arrest wie der Verbot ist in der Regel bei jenem Richter zu justificiren, welcher ihn bewilligte: dies kann nun eben so gut der Ortsrichter, wie der Personal- oder in der Rechtssache sonst competente Richter seyn.

Ist es aber nicht der Personalrichter, so kann derselbe also blos ausnahmsweise im Wege der elektiven Concurrenz einschreiten und da nur in den hiezu geeigneten Fällen. Wie verträgt sich nun ein solches mit der obigen Behauptung!

Weshalb sollte auch der Arrest vor jenem Richter, welchem der Arretirte vermöge seiner persönlichen Eigenschaft unterstehen würde, falls er am Orte der Ergreifung seinen Aufenthalt hätte, justificirt werden, wenn nicht derselbe, sondern der Ortsrichter den Arrest bewilligt hat! Weshalb sollte — fragen wir weiters — der Personalrichter im Justificirungsprozesse ausschließend nur einschreiten, wenn doch auch einem anderen Gerichte das Cognitionsrecht und die Exekutionsbewilligung zusteht! Es dürfte somit auch in strenger Consequenz der von dem Ortsrichter nach der westgal. G. O. verwilligte Verbot bei demselben nicht justificirt werden, was geradezu den Gesetzen, welche das Gegentheil verordnen und ganz und allein nur die elektive Concur-

---

[1]) Fügers gerichtliches Verfahren in Streitsachen 1828. II. Seite 177 a. a. O.

renz zwischen diesem Ortsgerichte und der wirklichen Personalinstanz gestatten, zuwider laufen würde!

Uebrigens muß hier noch bemerkt werden, daß jene Gesetze, durch welche gewissen Personen die Befreiung vom Exekutionsarreste zusteht, weder ihren Worten noch ihrem Geiste nach auf den provisorischen Arrest bezogen werden können (I. §. 38).

§ 88.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. A schuldet dem B 1000 fl. und hat an C einen gleichen Betrag zu fordern. B will nun den Verbot auf die bei C ausstehenden 1000 fl. erwirken: es handelt sich sonach um die Einreichung des Verbotsgesuches.

A ist ein Adelicher und domicilirt in Budweis; C, dem die Verbotsauflage zuzustellen ist, in Pilsen.

In einem derlei Falle tritt offenbar keine elektive Concurrenz ein, weil A als Adelicher nur dem böhmischen Landrechte untersteht, er mag nun wo immer sein Domicil in Böhmen haben; auf den Gerichtsstand desjenigen, in dessen Händen sich das mit Verbot zu belegende Gut befindet, wird aber in Verbotsfällen nicht gesehen.

Gesetzt — A hätte sein Domicil in Mähren und das Gut wäre in Böhmen: da würde für den Verbotsleger allerdings eine elektive Concurrenz eintreten; und er könnte das Verbotsgesuch entweder bei dem böhmischen oder mährischen Landrechte anbringen.

Nehmen wir an — A untersteht zwar dem böhmischen Landrechte, jedoch nur als unadelicher Besitzer einer ständischen Gilte in Böhmen; die mit Verbot zu belegende Sache wäre in Brünn.

Hier kann das Verbotsgesuch entweder bei dem böhmischen Landrechte oder beim brünner Magistrate überreicht werden. Hätte aber dieser unadeliche Besitzer gleichfalls sein Domicil in Brünn; so kann ganz und allein nur der brünner Magistrat als competent betrachtet werden. Eine elektive Concurrenz tritt deshalb nicht ein, weil der unadeliche Besitzer blos unter der Voraussetzung, als er auf dem Gute wohnt und ihm die Gerichtsbarkeit auf demselben selbst und allein gebührt, sich des privilegirten Forums erfreut (§. 8): es würde also dann, wenn dieser unadeliche Besitzer zwar in Böhmen, jedoch nicht

auf seinem Gute — oder auf seinem Gute, ohne aber die Gerichtsbarkeit daselbst auszuüben, wohnt, die elektive Concurrenz nur zwischen dem brünner Magistrate und jenem gemeinen Gerichtsstande, welchem derselbe vermöge seiner persönlichen Eigenschaft und Domiciles untersteht, Statt finden.

Dieses Alles leidet wohl keinen Zweifel — aber man könnte fragen: ob, wenn sich in der Person des unadelichen Besitzers alle gesetzlichen Requisite vereinigen und er sich des privilegirten Forums erfreut, das mit Verbot zu belegende Gut nun gleichfalls in Böhmen liegt, das Verbotsgesuch eben so wie bei den Adelichen ausschließend nur bei dem landrechtlichen Forum anzubringen sey; wie z. B. wenn derselbe auf seinem Gute wohnte und das mit Verbot zu belegende Gut in Pilsen wäre?

Da das Gesetz sagt, daß der Verbot auch bei jenem Richter angebracht werden kann, bei welchem der Geklagte zu belangen wäre, wenn er sich im Orte befände, wo die Güter angehalten wurden [1]), der unadeliche Besitzer aber, wenn er in Pilsen domicilirte, dem dortigen Magistrate unterstehen würde: so verschwindet jedes Bedenken, hier eine elektive Concurrenz zwischen dem böhmischen Landrechte und dem pilsner Magistrate eintreten zu lassen.

Der unadeliche Besitzer erfreut sich nur wegen des Besitzes der ständischen Gilte, wenn er zugleich Gerichtsherr ist, des privilegirten Forums und zwar deshalb, weil Niemand in seiner eigenen Rechtssache Richter und Partei seyn kann: so wie sich daher gesetzliche Prorogationsfälle ergeben, wo er nicht bei seinem eigenen Ortsgerichte zu belangen wäre — wie in dem gegebenen Beispiele — kann er immerhin bei dem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande belangt werden (§. 74).

Es beträfe der auf eine Sache zu legende Verbot einen Militär, der dem Regimentsgerichte untersteht; das Regiment wäre in der Provinz A stationirt; der Militär ubicirte in der Provinz B, und die mit Verbot zu belegende Sache wäre in der Provinz C: da greift die elektive Concurrenz nur zwischen dem judicium delegatum der Provinz B und C Platz. Das Regimentsgericht kann hiebei nicht concurriren, weil die Jurisdiction des Regiments über die ihm unterstehenden Mi-

---

[1]) Allg. Gerichtsordnung, §. 286.

litärs an die Bedingung geknüpft ist, daß es sich auch im Lande befinde, wo sich diese Militärs aufhalten (§. 19).

Man ersieht hieraus, daß in Verbotsfällen wohl nur sehr selten ein privilegirtes Gericht mit einem gemeinen Gerichtsstande concurrirt; es wird auch bei privilegirten Gerichten nicht so oft wie bei den gemeinen Ortsgerichten eine Concurrenz in Verbotsfällen eintreten; und während daher, wenn der dem Landrechte unterstehende Adeliche in derselben Provinz, wo sich das Gut befindet — obzwar an einem anderen Orte — domicilirt, das Verbotsgesuch stets nur bei diesem Forum anzubringen ist: so steht es dagegen dann, wenn der Schuldner unadelich ist, in der Regel in der Wahl des Verbotslegers, das Verbotsgesuch bei dem einen oder dem anderen gemeinen Gerichtsstande zu überreichen.

2. Häufiger findet diese Concurrenz zwischen den privilegirten und den gemeinen Gerichtsständen in Arrestfällen, jedoch nicht etwa schon bei Ueberreichung des Arrestgesuches, als vielmehr bei Ueberreichung der Justificirungsklage Statt.

Nehmen wir an — Graf N. hätte, hart gedrängt von seinen Gläubigern, sein Haus und seine Güter verkauft, alles Hab' und Gut zusammengerafft und wäre eben im Begriffe abzureisen; seine Gläubiger würden nun mit Beweisen auftreten, daß dies Alles geschehen und zugleich erweisen, daß bereits Postpferde zur Abreise bestellt wurden: der Fall wäre also unter der Voraussetzung, daß die Forderungen der Gläubiger sich auf hinlängliche Beweismittel stützen oder sonst Caution geleistet wird, zur Arrestbewilligung geeignet.

Die Frage ist nun: wo ist das Arrestgesuch zu überreichen? Der Schuldner hat ein abwechselndes Domicil in Prag und in Wien; zur Zeit der Abreise ist er jedoch gerade in Wien.

Es steht nicht zu bezweifeln, daß dasselbe unter solchen Umständen bei dem niederösterreichischen Landrechte und so auch die Arrestrechtfertigungsklage einzureichen kommt; weil er zwar schon im Begriffe ist, sich flüchtig zu machen, hier es aber, wo der Ortsrichter und das privilegirte Personalforum sich an einem Orte befinden, an jedem Grunde gebricht, die Rechtshilfe des ersteren anzusprechen. Dagegen kann das Arrestgesuch immerhin elektive entweder bei dem niederöster-

reichischen oder böhmischen Landrechte angebracht werden: der Arrestwerber wird hier jedoch gewiß das erstere wählen!

Würde nun das eine oder das andere Landrecht den Arrest bewilligt haben; so steht es dem Arrestwerber wieder frei, die Justificirungsklage bei dem einen oder dem anderen zu überreichen; — will er selbe jedoch z. B. bei dem böhmischen Landrechte überreichen, während den Arrest das niederösterreichische bewilligt hat: so müßte er sich bei dem letzteren darüber ausweisen, daß die Justificirungsklage in gehöriger Zeit bei dem böhmischen Landrechte eingebracht wurde.

Den Arrestwerber können verschiedene Gründe hiezu bewegen — wie z. B. sein Domicil in Böhmen oder jenes seines Rechtsfreundes, von welchem er gern den Prozeß geführt wissen will.

Daß also die Arrestjustificirungsklage gerade bei jenem Richter, welcher den Arrest bewilligt hat, eingebracht werden müßte, ist gerade nicht nothwendig; indem der bewilligte Arrest als eine res judicata mit der Arrestjustificirungsklage eben so wenig wie der bewilligte Verbot mit der Verbotsjustificirungsklage in Verbindung steht, und es sich in dieser Klage blos und allein um die Darthuung der Richtigkeit der Forderung und um nichts mehr handelt.

Setzen wir den Fall — dieser Schuldner wäre schon auf der Flucht begriffen.

Hier müßte nun nothwendig dessen Arretirung bei dem nächsten Gerichte angesucht werden. Dies nur kann der Sinn des 278. §. der allg. Gerichtsordnung, welcher allerdings etwas mangelhaft textirt ist, seyn; denn sonst würde die darin enthaltene Ausnahme dem Arrestwerber wenig nützen. Die Arrestrechtfertigungsklage könnte aber nichts destoweniger entweder bei diesem Gerichte oder bei dem niederösterreichischen, oder auch bei dem böhmischen Landrechte angebracht werden.

3. Das Sicherstellungsmittel des Arrestes unterscheidet sich von jenem des Verbotes dadurch, daß der Verbot durchaus nur bei dem Personalgerichtsstande des Geklagten, der Arrest aber auch bei einem anderen Gerichte angesucht werden kann.

Gesetzt daher — A schuldet dem B 1000 fl. aus einem Darleihen und hat an C einen gleichen Betrag, jedoch aus einem Wechsel zu fordern; B will nun den Verbot auf die Wechselforderung erwirken: so darf man nicht etwa glauben, daß er sich deshalb an das Wechsel-

gericht oder das Personalforum des C zu wenden hätte; denn nicht der Personalgerichtsstand des Inhabers der mit Verbot zu belegenden Sache oder jener Causalgerichtsstand, bei welchem C der ausstehenden Forderung wegen klagbar zu belangen wäre, sondern der Personalgerichtsstand des Schuldners A schreitet ausschließend außer dem Falle der elektiven Concurrenz als der Gerichtsstand des Verbotes ein (§. 86, 2.).

Es wird auch durch die Verbotsauflage an dem Rechtsverhältnisse zwischen A und C nichts geändert: hieraus erwächst blos für den letzteren die Verbindlichkeit, die mit Verbot belegte Sache bei sonst eigener Dafürhaftung an Niemanden zu verabfolgen.

Glaubt daher C, daß ihm Einwendungen zu Gebote stehen, welche auf die Giltigkeit des Rechtsgeschäftes Einfluß haben und daher das Klagerecht des A ganz oder zum Theil unwirksam machen; wie z. B. jene der Furcht und des Zwanges, des Betruges, der Simulation, des Wuchers, der Minderjährigkeit, der nicht zugezählten Valuta, oder jene der Aufhebung oder Modificirung der ursprünglichen Verbindlichkeit, wie die exceptio solutionis, compensationis, praescriptionis: so ist es zur Abwendung der Entschädigungsklage Sache desselben, diese Umstände dem den Verbot bewilligenden Richter zur Verständigung des Verbotslegers ohne Aufschub anzuzeigen; damit der letztere bei der gänzlichen oder theilweisen Unausführbarkeit des Verbotes seine anderweitige Sicherstellung suche.

So wird auch dann, wenn auf eine zur Berggerichtsbarkeit gehörige und vom Verbote eximirte Sache der Verbot gelegt werden will, der Richter sich die Grenzen seiner Wirksamkeit von Amtswegen gegenwärtig zu halten und den Verbotsleger mit seinem unstatthaften Gesuche sogleich abzuweisen haben [1]); womit jedoch nicht gesagt werden will, daß hiernach nur den Berggerichten die Bewilligung des Verbotes zustehe: denn es liegt schon im Begriffe dieser Exemtion, daß gar kein Richter, folglich auch nicht der Bergrichter, als Verbotsgerichtsstand einschreiten könne und daher das Verbotsgesuch in allen Fällen zu verwerfen sey.

Die nach dem Quartalsschlusse bereits geschlossene Ausbeute ist nur der einzige, vom Bergbaue herrührende Gegenstand, welcher mit

---

[1]) Patent vom 1. November 1781, §. 22 und Justizhofdekret vom 7. Dezember 1797.

Verbot belegt werden kann: durch die hierauf bewilligte Verbotsauflage geschieht jedoch kein Eingriff in die Realgerichtsbarkeit der Berggerichte (§. 44); da eine so qualificirte Ausbeute eine Bergwerkssache im strengen Sinne des Wortes zu seyn aufhört.

Es läßt sich also aus keinem Gesichtspunkte die Competenz des Personalgerichtsstandes des Geklagten als Verbotsgerichtsstandes anfechten.

In Arrestsachen gilt zwar gleichfalls die Regel, daß der Arrest bei der Personalinstanz des Geklagten anzusuchen sey; aber so wie der 278. §. der allg. Gerichtsordnung textirt ist, können außer demselben auch noch andere Gerichte als Arrestgerichtsstände einschreiten. So z. B. bei Wechselforderungen die Wechselgerichte; in Berggerichtssachen die Berggerichte; so das forum contractus, der Gerichtsstand der verbundenen Streitsachen, der Streitgenossenschaft, der Widerklage, der freiwillig prorogirte, der delegirte Gerichtsstand und der Causalgerichtsstand überhaupt.

Immer ist es aber hiebei nothwendig, daß jemand einer schuldigen Zahlung wegen der Flucht verdächtig ist — und daher wird in Aufforderungsfällen wohl bezüglich des Aufforderers, keineswegs aber auch bezüglich des Aufgeforderten die Arrestverhängung Statt finden; weil es eben nur der letztere ist, der nach Beschaffenheit der Umstände dem Aufforderer als Gläubiger gegenüber steht.

Jedoch dürfen wir nicht etwa glauben, daß der Aufgeforderte nie in den Fall der Arrestverhängung über seine Person gerathen könne.

Nehmen wir an — wie es gewöhnlich geschieht — daß der Aufgeforderte in den Ersatz der Gerichtskosten verurtheilt wird. Dies ist ebenfalls eine schuldige Zahlung, die sich auf ein Urtheil gründet: warum sollte sonach unter Nachweisung der gesetzlichen Erfordernisse der Arrest in diesem und in allen ähnlichen Fällen gegen ihn nicht bewilligt werden! —

Hier müßte nun das Forum der conneren Streitsache oder das nächste Ortsgericht als Arrestgerichtsstand einschreiten (§. 76).

Ein gleiches Recht kommt den Behörden in Rücksicht der Taxgebühren zu, wenn Gefahr am Verzuge steht und keine Güter gerade da sind, welche bis zum Eintritte des zur exekutiven Eintreibung derselben bestimmten Zeitpunktes mit Verbot belegt werden könnten [1]).

[1]) Taxpatent vom 1. November 1781 und vom 13. September 1787, §. 12, dann vom 27. Jänner 1840, §. 227.

Es werden somit die Vertreter des Magistratualtarfondes und der herrschaftlichen Renten das Arrestgesuch entweder bei dem Cognitionsrichter oder bei dem nächsten Ortsgerichte, der Fiskus aber in Vertretung des Gefälls bei seiner privilegirten Instanz oder dem nächsten Ortsgerichte, die Gefällsbehörden weiters, welche wegen Dringlichkeit der Umstände nicht erst das Fiskalamt diesfalls zur Amtshandlung aufzufordern brauchen und selbst unmittelbar einschreiten müssen, bei dem letzteren anzubringen haben.

In so fern jedoch die Gefällsbehörden das Arrestgesuch auch einbringen; so ist doch die Justificirungsklage nur unter Vertretung des Fiskalamtes bei dessen privilegirter Instanz anzubringen (§. 86 u. 89, I. §. 98).

Es kann sich auch leicht der Fall treffen, daß der Gläubiger bei der Unzulänglichkeit der mit Verbot belegten Sache zu seiner Befriedigung noch um den provisorischen Arrest anzusuchen sich bemüssigt sieht.

Hier haben wir zwei Gerichtsstände, welche eine und dieselbe Person — eine und dieselbe Forderung betreffen und doch nach verschiedenen Grundsätzen zu behandeln sind. Gesetzt nun — die mit Verbot zu belegende Sache ist in Pilsen, wo sich eben der Schuldner aufhält, der gerade im Begriffe ist, flüchtig zu werden; der Schuldner untersteht dem Landrechte: so ist der Verbot bei dem böhmischen Landrechte, der Arrest aber beim pilsner Magistrate anzusuchen. Die Verbotsjustificirungsklage wäre wieder nur beim böhmischen Landrechte einzubringen; die Arrestjustificirungsklage dagegen könnte entweder beim pilsner Magistrate oder dem böhmischen Landrechte überreicht werden.

4. Ein Ausländer tritt gegen einen inländischen Schuldner auf, und erwirkt auf eine dem letzteren gehörige, im Auslande befindliche Sache bei dem ausländischen Richter den Verbot: da mußte er sich nothwendig diesfalls an jenes ausländische Gericht gewendet haben, welches in der Sache als competent erscheint; und es wird ganz nur das dortseitige Verfahren, welches vielleicht in anderer Art dieses Sicherstellungsmittel gestattet, einzutreten haben.

Er sucht jedoch den Verbot bei der inländischen Personalinstanz des Schuldners an. Das inländische Gericht darf offenbar nach dem Rechtsgrundsatze »mobilia sequuntur personam« das Gesuch nicht zurückweisen; es wird übrigens aber sowohl hiebei als bei der einge-

brachten Verbotsrechtfertigungsklage durchaus nach der hierlands geltenden Gerichtsordnung vorzugehen haben — und kein Theil kann sich hiedurch beschwert finden: der Ausländer nicht, weil, wenn er gewußt hat, daß er bei der Erwirkung des Verbotes im Auslande viel früher und auf eine minder kostspieligere Weise seinen Zweck erreicht haben würde, er dies nicht hätte unterlassen und sich an das ausländische Gericht wenden sollen; der Inhaber der mit Verbot belegten Sache nicht, weil wenn er sich nicht als verpflichtet ansieht, dem Auftrage der inländischen Personalinstanz nachzukommen, er diese Umstände dem Verbotsgerichtsstande zur weiteren Verständigung und Darnachachtung des Verbotswerbers hätte anzeigen sollen; der inländische Schuldner aber nicht, weil er als ein österreichischer Unterthan sich den inländischen Gesetzen und Prozeßformen fügen muß und der zufällige Umstand, daß die bewegliche Sache gerade im Auslande ist, an dieser Verpflichtung nichts ändern kann. Ein Gleiches hätte dann Statt zu finden, wenn blos die Justificirungsklage bei diesem Personalgerichtsstande eingebracht würde; weil der bewilligte Verbot als eine res judicata mit derselben in keiner unzertrennlichen Verbindung steht.

Umgekehrt — wenn eine in den hiesigen Staaten befindliche Sache mit Verbot belegt werden will und der Inländer sich im Auslande aufhält, ist in dem Falle, wenn die wirkliche inländische Personalinstanz und das Gut sich an einem und demselben Orte befinden, das Verbotsgesuch nur bei derselben, außerdem aber elektive entweder bei jenem Gerichte, welchem der inländische Schuldner seiner persönlichen Eigenschaft nach unterstände, wenn er sich an dem Orte, wo das Gut ist, aufhielte, oder bei derselben anzubringen; in jenen Provinzen, wo die westgalizische Gerichtsordnung gilt, concurrirt mit dem Personalforum der Ortsrichter als forum rei sitae.

Wurde das Verbotsgesuch nur bei der wirklichen Personalinstanz des Schuldners überreicht, so ist auch nur bei derselben die Justificirungsklage anzubringen; geschah aber dies nicht, so tritt die weitere elektive Concurrenz zwischen den beiden Gerichtsständen ein. Der oft nur zufällige Aufenthalt des Inländers im Auslande ist hiebei gar nicht zu berücksichtigen und kann nicht die ausländische Personalgerichtsbarkeit über den Inländer begründen — selbst dann nicht, wenn der Inländer daselbst wirklich sein Domicil hätte und sich dort häuslich niedergelassen haben sollte; indem der Inländer, in so lange er die Aus-

wanderungsbewilligung nicht erwirkt hat, nicht aufhört, österreichischer Unterthan zu seyn, und daher den zur Zeit der unbefugten Verlassung der österreichischen Staaten gehabten competenten Personalgerichtsstand fortan noch beibehält.

Gesetzt — er hätte die Auswanderungsbewilligung erwirkt, so ändert sich der Stand der Sache: an die Stelle des bisherigen competenten inländischen Personalgerichtsstandes tritt in Folge dessen der ausländische — und es ist hiebei sodann ganz nach dem Hofdekrete vom 18. April 1789 vorzugehen.

Der Umstand, daß der Verbotswerber gleichfalls ein Ausländer ist, steht uns hier nicht entgegen; da das Gesetz nicht unterscheidet und es somit gleichviel ist, ob von Seiten des Ausländers oder Inländers auf hiesige Effekten der Verbot gelegt werden will.

Will jedoch ein Inländer den Verbot auf ein dem Ausländer gehöriges, im Auslande befindliches Effekt erwirken, so hat er sich durchgehends nur an das ausländische Gericht zu wenden, wenn auch der Ausländer hierlands seinen Aufenthalt haben sollte; weil dieser Aufenthalt eben so wenig, wie jener eines Inländers im Auslande, den wirklichen Personalgerichtsstand begründen kann; — und wenn endlich ein Inländer eine wieder einem Inländer gehörige, im Auslande befindliche Sache mit Verbot zu belegen beabsichtigt, so tritt für ihn diesen Grundsätzen gemäß die elektive Concurrenz ein, das Verbotsgesuch entweder bei der hiesigen competenten Personalinstanz seines Schuldners oder bei dem competenten ausländischen Verbotsgerichtsstande zu überreichen; denn sind hier auf beiden Seiten Inländer, so wäre nicht abzusehen, warum das Hofdekret vom 27. Dezember 1790 nicht praktisch werden sollte; da dasselbe nur im Allgemeinen sagt: »wenn die Sache an einem anderen Orte ist,« ohne die Competenz des Verbotsgerichtsstandes gerade an die Bedingung zu knüpfen, daß sie auch im Inlande seyn muß. Der Verbotswerber wird hier am besten zu beurtheilen wissen, auf welchem Wege er viel sicherer, kürzer und minder kostspieliger seinen Zweck erreichen kann.

Gesetzt — ein Ausländer sucht gegen einen Ausländer den Verbot auf eine im Auslande befindliche Sache bei jenem inländischen Gerichte, welchem der Schuldner sonst seiner persönlichen Eigenschaft nach unterstehen würde, wenn er in den hiesigen Staaten seinen Aufenthalt hätte, an: da müßte der hierum angegangene Richter den Gesuchstel-

ler nothwendig abweisen, weil er sich weder als Personalinstanz des Schuldners noch als der competente Verbotsrichter ansehen kann.

Dieselben Grundsätze haben auch mit wenigen Abweichungen bezüglich des Arrestes zu gelten.

Der Ausländer ist daher immerhin berechtigt, den inländischen, schon flüchtigen oder im Begriffe, die Flucht zu ergreifen, stehenden Schuldner im Auslande anhalten zu lassen und somit das Arrestgesuch bei der competenten ausländischen Behörde einzubringen; außerdem aber, wenn ein bloßer Fluchtverdacht gegen ihn spricht, hat er sich an die inländische Personal- oder sonst competente Behörde zu wenden — der Schuldner mag sich nun im In- oder Auslande aufhalten; da vorauszusetzen ist, daß der fremde Staat in dieser Beziehung dieselben Prinzipien befolgen wird — und so kann es auch umgekehrt der Inländer gegen den Ausländer thun.

Hier hat stets zur Norm zu dienen, daß in der Regel die Personalinstanz des Schuldners als Arrestgerichtsstand einzuschreiten habe; und nur ausnahmsweise also dem für die vorliegende Rechtssache gerade competenten Gerichte oder nach Umständen auch dem Ortsgerichte dieses Recht gebühre.

Hiernach wird es sich in Arrestfällen mit Rücksichtnahme auf den Umstand, als der Arrest im Auslande oder Inlande gegen einen Ausländer oder Inländer erwirkt wurde, leicht beurtheilen lassen, ob und wann eine elektive Concurrenz zur Ueberreichung der Justificirungsklage einzutreten habe.

Unter die Ausländer gehören auch die Gesandten auswärtiger Staaten, bei welchen jedoch wegen der ihnen zu Statten kommenden Exterritorialität kein Verbot auf das eigentliche gesandtschaftliche Vermögen und weiters kein Arrest gegen ihre Person von dem inländischen Richter bewilligt werden kann; und obzwar das außergesandtschaftliche Vermögen dem Verbote, wie jedes andere im Inlande befindliche Vermögen eines Ausländers, unterliegt und überhaupt die Exekution hierauf geführt werden kann: so läßt sich doch dieselbe nicht zugleich auf die Person des Gesandten ausdehnen (§. 37).

Die praktische Folge hievon wird also seyn, daß man sich rücksichtlich des Verbotes auf das gesandtschaftliche Vermögen und des Arrestes — obgleich nun die Sache selbst und die Person sich im Inlande befinden — an keine inländische Behörde, sondern blos an die

ausländische Personalinstanz oder sonst competente Behörde wenden könne.

Wurde der Gesandte abberufen und kommt er hiernach oder das Gesandtschaftsobjekt ohne der gesandtschaftlichen Eigenschaft wieder in den beschickten Staat zurück, so greift auch sodann der Verbot und Arrest Platz. Das gesandtschaftliche Verhältniß, wegen dessen beiden die Exterritorialität zukam, hat hier zur Gänze aufgehört: es hört somit auch die Ausnahme auf und das Rechtsverhältniß ist unter die Regel zu subsummiren.

Und wenn nun gleich dem Gesandten und gesandtschaftlichen Vermögen nach den Völkerrechtsgrundsätzen die Exterritorialität bis zum Austritte aus dem beschickten Staate garantirt wird und diese Grundsätze nothwendig auch dann praktisch werden müssen, sobald der eine oder das andere auf irgend eine Art wieder in den beschickten Staat zurückkommt: so versteht sich dies doch nur unter der stillschweigenden Prämisse, daß sie die gesandtschaftliche Eigenschaft noch auf sich haben! Wo diese Bedingung abfällig wird, wird es auch die Exterritorialität (I. §. 38).

Was türkische Unterthanen betrifft, so unterstehen selbe zwar gleichfalls — wie der Fiskus — sowohl aktive als passive ihrer privilegirten Instanz; es beschränkt sich jedoch die Gleichstellung nur auf jene Geschäfte, in welchen selbe als Kläger oder Geklagte auftreten — somit auf Streitsachen [1]) und kann also nicht auf jene gerichtlichen Vorkehrungen, welche — wie die Arrest- und Verbotsgesuche — erst den Streit vorbereiten und veranlassen, ausgedehnt werden.

Hieraus ergibt es sich nun, daß die Verbots- und Arrestgesuche, welche von türkischen Unterthanen und wider dieselben angebracht werden, nach den generellen Grundsätzen zu behandeln sind und bei jenem Gerichte überreicht werden müssen, wo sie überhaupt anzubringen sind. Dem steht nicht entgegen, daß auch in Verbotsfällen öfters eine Tagsatzung angeordnet wird — wie wenn es sich um die Erhaltung der Sache handelt; denn diese Tagsatzung ist von jener, welche über die eingebrachte Klage angeordnet wird, offenbar verschieden: die Unterhaltsfrage kann als kein streitiger Gegenstand behandelt werden; und

---

[1]) Hofdekret vom 5. April 1784 und 21. Oktober 1785.

es ist somit, wenn die Parteien mit einander hierüber nicht übereinkommen, auf Anlangen des einen oder des anderen Theiles ohne Gestattung eines Rechtsstreites nach vorläufiger Schätzung sogleich zur Feilbietung der mit Verbot belegten Sache zu schreiten [1]).

Die Verbots- und Arrestjustificirungsklage müßte aber ohne Unterschied, ob dieses oder jenes Gericht den Verbot oder Arrest bewilligt hat, falls der türkische Unterthan nicht von dem ihm zustehenden Rechte der freiwilligen Prorogation Gebrauch machen sollte, ausschließend nur bei dessen privilegirter Instanz eingebracht und sich hierüber bei jenem Gerichte, welches den Verbot oder Arrest bewilligt hat, ausgewiesen werden (§. 97).

Die türkischen Unterthanen unterscheiden sich von den übrigen, hier domicilirenden Ausländern somit blos durch die besondere Begünstigung eines privilegirten Forums.

5. A hat den Verbot auf die dem B gehörige Sache erwirkt; und es erging somit an C der Auftrag, diese Sache an niemanden bei sonst eigener Dafürhaftung zu verabfolgen. C setzt sich über diesen Auftrag hinweg, und die Sache geräth in den faktischen Besitz des D — oder sie wird dem B zurückgestellt. Es frägt sich nun: was hat A in einem solchen Falle zu thun?

Will A von dem Verbote nicht ablassen, so bleibt ihm, da der Verbot kein dingliches, sondern nur ein persönliches Recht gewährt, nichts anderes übrig, als einen neuerlichen Verbot auf die Sache zu erwirken; und er müßte sich somit, wenn inzwischen der Schuldner sein Domicil oder seine persönliche Eigenschaft verändert hätte, oder D in einer anderen Provinz als C ubicirte, an den neuen Personal- oder Verbotsgerichtsstand diesfalls wenden.

Ist aber diese mit Verbot belegte Sache dem B verabfolgt worden, so könnte sie eben deshalb, weil der Verbot nur ein persönliches Recht gewährt, vom Verbotsleger nicht vindicirt, aber auch nicht mit Verbot belegt werden; weil das Haupterforderniß, daß die Sache sich in den Händen eines Dritten und nicht des Schuldners befindet, hier abgeht.

In dem einen wie in dem anderen Falle kann der Verbotsleger

---

[1]) Allg. Gerichtsordnung, § 288.

die Entschädigungsklage gegen C anstellen. Diese Klage gehört vor den Personalgerichtsstand des C, wie in der Regel eine jede andere persönliche Klage. Es gebührt selbe dem Verbotsleger auch dann und sie ist vor dasselbe Forum zu ziehen, wenn C die Umstände, wegen welcher der Verbot nicht zu realisiren ist, nicht bei Zeiten dem Verbotswerber durch den Verbotsgerichtsstand bekannt machen ließ; wie wenn er die mit Verbot belegte Sache gar nicht oder nicht in der angegebenen Menge inne hat und sie sein Eigenthum oder ihm allenfalls verpfändet ist; weil er hiedurch den Verbotswerber durch sein Stillschweigen in Irrthum führte und verhindert hatte, anderweitige Sicherstellung zu suchen.

Diese Anzeige ist wohl nur eine bloße Cautel — aber nichts destoweniger sehr wichtig.

Setzen wir nur den Fall — B habe bei C zwar eine Sache deponirt; gleich den darauf folgenden Tag nimmt er jedoch die Sache wieder weg, und an demselben Tage wird dem C die Verbotsauflage zugestellt. C zeigt es nicht an, weil ihn die Gesetze nirgends hiezu verpflichten; der Prozeß wird geführt und vom Verbotsleger gewonnen. Er will nun die Pfändung führen, und es findet sich nichts vor. Wer wird in so einem Falle dem Verbotsleger den Entschädigungsanspruch absprechen wollen!

Diese Entschädigungsklage darf also nicht mit jener, von welcher das Hofdekret vom 15. Jänner 1787 spricht, verwechselt werden, denn diese gebührt, wie es schon aus dem Contexte desselben erhellt, ganz und allein nur dem Schuldner; C ist aber nicht der Schuldner. Um jedoch auch bezüglich des letzteren dieses Hofdekret gehörig anzuwenden, müssen wir die Worte desselben so nehmen, wie sie zu nehmen sind und ihnen keine willkürliche Deutung geben.

Wenn es somit darin heißt, daß es, so lange der Verbot haftet, jenem, wider welchen er erwirkt worden, freistehe, eine Widerklage wegen der Genugthuung bei dem nämlichen Richter einzureichen, welcher den Verbot bewilligt hat, und ihm dieses Recht auch dann zustehe, wenn zwar der Verbot — jedoch mit Ausmessung einer Genugthuung [1]) — aufgehoben wurde: so erscheint in diesem Falle nur dieser Richter

---

[1]) Allg. Gerichtsordnung, §. 291.

und nicht etwa jener, bei dem blos die Justificirungsklage angebracht wurde, als der für diese Entschädigungsklage competente Richter. Man wende nicht ein, daß die Widerklage immer eine Vorklage voraussetze; das Verbotsgesuch, welches den Streit blos vorbereitet und veranlaßt, aber als keine Vorklage angesehen werden kann — und daher, wenn die Verbotsrechtfertigungsklage bei einem anderen Gerichte, als welches den Verbot bewilligte, angebracht wurde, das erstere vielmehr nach den von der Widerklage geltenden Grundsätzen als der Widerklaggerichtsstand einzuschreiten hätte. Dies könnte nur dann Statt finden, wenn uns die klare Anordnung der Gesetze nicht entgegenstände und wenn sich überhaupt jene Principien hier anwenden ließen: diese Widerklage erscheint hier als eine solche blos im verbalen, nicht auch legalen Sinne; weshalb sich auch der Gesetzgeber in der galizischen Gerichtsordnung und in dem regolamento dieses leicht zu irrigen Consequenzen führenden Ausdruckes nicht mehr bediente [1]).

Ist der aufgehobene Verbot bei dem nämlichen oder einem anderen Richter, jedoch wegen einer anderen Forderung neuerdings bewilligt und wegen nicht überreichter Justificirungsklage oder wegen Abweisung des Verbotslegers mit seiner Forderung wieder aufgehoben worden: so gibt dieses den Grund zu einer neuen Entschädigungsklage, welche abgesondert von der früheren bei demselben oder bei dem betreffenden anderen Gerichte zu überreichen und hierüber separat zu vehrandeln ist. Der Personalgerichtsstand des Verbotslegers hat also nur dann und in so fern einzuschreiten, als der Verbot ohne Ausmessung einer Genugthuung aufgehoben wurde.

Dieselben Grundsätze kommen per analogiam bei Arrestentschädigungsklagen in Anwendung.

6. A erwirkt den Verbot auf eine Hypothekarforderung; und es wird somit dem Schuldner des Imploraten die Verbotsauflage zugestellt. Mittlerweile cedirt der Implorat diese mit Verbot belegte Forderung an B, welcher die Cessionsurkunde sofort intabuliren läßt, oder es wird sonst die Pränotation oder Superpränotation erwirkt.

In einem derlei Falle müßte der Verbotsleger dem Cessionar und dem neuen Gläubiger weichen; weil diese Personen durch die bücher-

---

[1]) Galiz. Gerichtsordnung, §. 386 und regolamento, §. 375.

liche Sicherstellung ein dingliches, wenn gleich nur — wie bei der Pränotation — ein bedingt dingliches Recht erworben haben; während das Recht des Verbotslegers blos ein persönliches ist. Zu diesem Ende müßte somit in dem Verbotsgesuche unter Einem die Bitte um Eintragung der Verbotsbewilligung in die öffentlichen Bücher gestellt und hiernach, wenn der diesfalls einschreitende Richter nicht zugleich die Realinstanz ist, die letztere insbesondere hierum requirirt werden (I. §. 30).

Hiedurch wird zwar das persönliche Recht des Verbotswerbers nicht in ein dingliches verwandelt; aber es entspringt doch für ihn hieraus der Vortheil, daß, sobald er dem Cessionar oder dem pränotirten Gläubiger zuvorgekommen ist, diese letzteren das dingliche Recht blos in der Art, wie es wirklich besteht, folglich mit dem darauf haftenden Verbotsbande erwerben können; und es kommt sodann Alles nur darauf an, wer von ihnen früher im Exekutionswege zu seiner Befriedigung gelangt.

7. Es entsteht die Frage: in wie weit ein Schiedsrichter in Verbots- und Arrestfällen interveniren könne? Daß die Parteien zur Entscheidung des Justificirungsprozesses auf den Schiedsrichter compromittiren können, unterliegt keinem Zweifel; da ihnen dieses Recht ausdrücklich die Gesetze ertheilen [1]).

Hiernach wird sich somit über die bei dem Schiedsrichter in gesetzlicher oder conventionell bestimmter Frist [2]) eingebrachte Justificirungsklage bei jenem Richter, welcher den Verbot oder Arrest bewilligt hat, auszuweisen seyn; und sobald sich das Recht der weiteren Beschwerdeführung vorbehalten wurde, hat der Verbotswerber binnen der gesetzlichen Frist nach erfolgtem und zugestelltem schiedsrichterlichen Spruche die Verbotsrechtfertigungsklage nach Beschaffenheit der Umstände entweder bei dem foro rei sitae oder dem wirklichen Personalgerichtsstande des Schuldners, oder aber nur bei dem letzteren anzubringen.

Ein Gleiches hat mit der Aufforderungsklage des Imploraten als des sich hiedurch beschwert findenden Theiles zu geschehen; und es wird also für den Aufforderungskläger, wenn der Verbot nicht von dem

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 1391. Allg. Gerichtsordnung, §. 270.

[2]) Allg. Gerichtsordnung, §. 272.

Personalgerichte bewilligt wurde, eben auch die elektive Concurrenz eintreten, die Aufforderungsklage bei dem foro rei sitae oder bei der wirklicheu Personalinstanz einzubringen. Auf gleiche Art ist in Arrestfällen vorzugehen — nur daß sodann statt des Personalforums der zur Einklagung der Forderung sonst competente Gerichtsstand und statt des Forums rei sitae, welches nach Verschiedenheit der Provinzen bald das prorogirte Personalforum, bald ein Ortsrichter seyn kann, stets nur der letztere einzuschreiten hat, an welche sich sonach mit der Beschwerde zu wenden ist (§. 87).

Dagegen kann das Verbots- und Arrestgesuch keinen Gegenstand der schiedsrichterlichen Entscheidung abgeben. Es fehlt überhaupt das ursprüngliche gesetzliche Requisit einer streitigen Sache; denn das Verbots- und Arrestgesuch bereitet erst den Streit vor — es veranlaßt ihn erst; dann wird ja über derlei Gesuche, wo es sich nur um die Bewilligung des Verbotes und Arrestes handelt, keine Verhandlung mit Zuziehung des Gegners eingeleitet: der Richter hat blos auf die Beschaffenheit der Beweismittel und auf die Constatirung der Gefahr zu sehen und sohin den Verbot oder Arrest zu bewilligen oder den Gesuchsteller abzuweisen. Uebrigens wird es gewiß eben so in dem Interesse des Verbots- wie des Arrestwerbers liegen, die Sache so viel als möglich geheim zu halten, als durch seinen Antrag, ob der Schuldner nicht gesonnen wäre, durch einen Schiedsrichter über das von ihm zu überreichende Verbots- oder Arrestgesuch erkennen zu lassen, dieses Sicherstellungsmittel gänzlich zu vereiteln und sich hiedurch vielleicht des letzten Mittels, welches ihm noch zu Gebote stand, seine Befriedigung zu erlangen, zu berauben.

Die Bestellung eines Schiedsrichters zur Schöpfung des Erkenntnisses über das einzubringende Verbots- und Arrestgesuch stellt sich somit auch als eine praktisch unausführbare Sache dar.

§. 89.

VIII. Der Gerichtsstand der Pränotation und Intabulation.

Bei diesem Gerichtsstande sind jene Klagen anzubringen, welche auf die Zahlung einer den öffentlichen Büchern einverleibten oder pränotirten Schuldforderung gerichtet sind; und es erscheint als ein sol-

cher entweder der wirkliche Personalgerichtsstand des Schuldners (I. §. 40) oder jener Gerichtsstand, welchem derselbe unterstände, falls er da, wo das gepfändete Gut liegt, domicilirte (I. §. 98) [1]).

Daß die Gerichtsbarkeit dieses gesetzlich prorogirten Gerichtsstandes sich auch auf den Ausländer erstrecke, fließt schon aus dem Hofdekrete vom 23. Oktober 1802, zu Folge dessen Fremde rücksichtlich ihres in den hiesigen Staaten befindlichen liegenden Gutes oder Realvermögens als österreichische Unterthanen anzusehen sind; wornach es somit dem Pränotationswerber freigestellt wurde, seine Pränotationsrechtfertigungsklage entweder bei dem Personalrichter in dem Aufenthaltsorte des Schuldners oder bei jenem anzubringen, welchem derselbe unterworfen wäre, wenn er sich in der Provinz befände, in welcher das mit der Pränotirung belastete Gut liegt. Erscheint dieser letztere daher schon bei der Pränotationsrechtfertigungsklage als ein gesetzlich prorogirter Personalgerichtsstand des Fremden: so muß er es um so mehr bei der Klage auf Zahlung der den öffentlichen Büchern einverleibten oder pränotirten Schuldforderung seyn; weil der Fremde in Ansehung des im Inlande befindlichen Realvermögens überhaupt gleich einem österreichischen Unterthan zu behandeln ist und also kein Grund abzusehen wäre, Anstand zu nehmen, dieselbe elektive Concurrenz auch in einem derlei Falle eintreten zu lassen.

Der Ausländer kann somit ohne Unterschied, ob mit der Pränotationsrechtfertigungsklage zugleich die Klage auf Zahlung der bereits schon fälligen Forderung vereinigt ist oder nicht, bei jenem hierländigen Gerichte, welches unter der obigen Prämisse sein competentes Personalforum wäre, belangt werden; während bei dem inländischen Schuldner dieser gesetzlich prorogirte Gerichtsstand nur dann einschreiten kann, wenn mit der Pränotationsjustificirungsklage die Klage auf Zahlung der Forderung cumulirt erscheint [2]).

Dies ist also eine Ausnahme, welche streng zu erklären ist und keine Analogie zuläßt. Man würde daher sehr irren, wenn man hieraus sogleich den Schluß ziehen wollte, daß selbst bei jener gegen ei-

---

[1]) Hofdekret vom 8. Oktober 1819.

[2]) Hofdekret vom 4. Oktober 1784; Patent vom 15. März 1785; Hofdekret vom 18. November 1796.

nen inländischen Schuldner gerichteten Pränotationsjustificirungsklage, mit welcher die Klage auf Zahlung der fälligen Schuldforderung nicht cumulirt wurde, die elektive Concurrenz dem Gläubiger zu Statten komme, selbe bei dessen wirklichem Personalgerichtsstande oder bei dem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande anzubringen. Das Hofdekret vom 8. Oktober 1819 läßt sich mit jenem vom 18. November 1796 und 23. Oktober 1802 nicht anders in Einklang bringen, als auf diese Art; denn es zeigt uns schon die Tertirung des ersteren, daß durch dasselbe der Gläubiger blos in Betreff der Eintreibung der Schuld begünstigt wird; weshalb dessen praktische Anwendung offenbar dann nicht Platz greifen kann, wenn es sich um die Eintreibung der Schuld entweder gar nicht oder doch noch nicht jetzt schon handelt.

Gesetzt — ich hätte auf ein unbewegliches Gut ein Servitutsrecht erworben; hierüber wäre wohl eine glaubwürdige, aber nicht mit den gesetzmäßigen Erfordernissen versehene Urkunde ausgestellt worden: so steht mir natürlich das Recht zu, die Pränotation derselben anzusuchen; — weil es sich hier jedoch blos um die bücherliche Sicherstellung der Servitut und um keine Zahlung handelt; so wird die Pränotationsrechtfertigungsklage auch nur bei jenem competenten Personalgerichtsstande, welchem der Besitzer des dienenden Grundes seinem Domicile oder persönlichen Eigenschaft nach wirklich untersteht, anzubringen seyn.

Ein Gleiches wird dann zu geschehen haben, wenn nicht auf die Zahlung, sondern auf die Löschung einer Forderung geklagt werden will — der Gläubiger zu diesem Ende die hierauf Bezug nehmende Urkunde pränotiren läßt und hiernach die Justificirungsklage einzubringen hat; oder wenn ein Gläubiger des Universalerben die Pränotation auf das in der ererbten Verlassenschaft befindliche Gut noch vor der an den Universalerben erfolgten Einantwortung ansucht und dieselbe ihm nur gegen dem, daß sie den bei der Verlassenschaft vorkommenden Ansprüchen unnachtheilig und erst nach der Einantwortung wirksam seyn solle, bewilligt worden ist [1]); oder auch wenn die Gläubiger eines Fideicommißbesitzers die Pränotation ihrer Forderungen ad fructus des Fideicommisses erwirkten. Es wäre daher gefehlt, wenn man die Ju-

---

[1]) Hofdekret vom 27. Mai 1782; Landtafelpatent vom 22. April 1794, §. 21 und allg. b. G. B., §. 822.

stificirungsklage in solchen Fällen bei jenem Personalgerichsstande, dem der Besitzer unterliegen würde, falls er in der anderen Provinz, wo etwa das Gut liegt, sein Domicil hätte, oder gar bei der Realbehörde, beziehungsweise bei der Abhandlungs- und Fideicommißbehörde anbringen wollte.

Eine Ausnahme von den oben vorgetragenen Grundsätzen tritt nur bei dem Fiskus und den türkischen Unterthanen ein; denn der erstere hat die Rechtfertigungsklage bei dem Landrechte als jener Instanz anzubringen, die in allen Real- und Personalgeschäften aktive und passive dessen privilegirter Richter ist (I. §. 99) [1]; — und da die türkischen Unterthanen gleichfalls aktive und passive ihrem privilegirten Forum unterstehen; so wird auch bezüglich derselben bei Justificirungsklagen von der allgemeinen Regel abgewichen (§. 8).

§. 90.

Damit jedoch der gesetzlich prorogirte Gerichtsstand der Intabulation und Pränotation begründet werden könne, ist es überhaupt nothwendig, daß der Schuldner oder dessen Erben als Eigenthümer jenes unbeweglichen Gutes, welches belastet werden soll, erscheinen [2]; weshalb daher dann, wenn die Vormerkung der Forderungen der Erbengläubiger auf die dem Erben angefallenen unbeweglichen Erbgüter vor der Verlassenschaftseinantwortung ohne der obigen (§. 89) beschränkenden Clausel gestattet worden wäre, der gesetzlich prorogirte Gerichtsstand sich in der Sache nicht als competent ansehen kann; weil es eben so wenig auch der wirkliche Personalgerichtsstand des Schuldners thun könnte.

So würde die Incompetenz dieses Gerichtsstandes auch dann klar vorliegen, wenn den Gläubigern des Fideicommißbesitzers die Intabulation oder Pränotation statt ad fructus, vielmehr ad corpus des Fideicommißgutes, oder jenen des Fideicommißanwärters ad fructus oder ad corpus bewilligt worden wäre; weil dem Schuldner im ersteren Falle nur ein ausschließendes Nutzungseigenthum und ein beschränk-

---

[1]) Landtafelpatent vom 22. April 1794, §. 18, C.

[2]) Landtafelpatent vom 22. April 1794, §. 20 und Hofdekret vom 10. September 1802.

tes Obereigenthum, im letzteren Falle aber blos allein ein beschränktes Obereigenthum zukommt [1]).

Diese Fälle sind jedoch nicht mit jenem zu verwechseln, wenn sich mehrere im gleichzeitigen Besitze einer gemeinschaftlichen Sache befinden; denn hier beschränkt sich die Intabulation und Pränotation zwar nur auf den Antheil des Schuldners [2]), dieser Antheil ist aber sein vollständiges Eigenthum und somit fehlt es nicht an dem Haupterfordernisse der Begründung dieses gesetzlich prorogirten Gerichtsstandes.

Bei den Superintabulationen und Superpränotationen wird in gewisser Beziehung von den obigen Grundsätzen abgewichen, indem, wenn somit z. B. der Eigenthümer einer Hypothekarforderung pr. 5000 Gulden Conv. Münze selbe zur Sicherstellung seines Gläubigers, dem er einen Betrag pr. 3000 fl. C. M. schuldet, weiter verpfändet, es vielmehr derselbe und nicht der Eigenthümer der Realität ist, welcher dem superintabulirten oder superpränotirten Gläubiger das Hypothekarrecht einräumte.

Die wesentliche Grundbedingung zur Einverleibung eines Supersatzes ist es daher, daß derjenige, der einen Supersatz ertheilt, selbst als Eigenthümer der Hypothekarforderung in den öffentlichen Büchern erscheint. Es tritt hier dasselbe Verhältniß ein, wie bei der Cession einer Hypothekarforderung: der superintabulirte und superpränotirte Gläubiger tritt wie der Cessionar an die Stelle des Hypothekargläubigers; und der Eigenthümer der Realität haftet dem Hypothekar- und dem superintabulirten oder superpränotirten Gläubiger für nichts mehr und nichts weniger, als die ursprüngliche Hypothekarforderung beträgt [3]).

In jurisdictioneller Beziehung zieht aber die Superintabulation und Superpränotation die praktische Folge nach sich, daß in dem Falle, wenn die Superintabulation blos als Superpränotation bewilligt oder überhaupt nur die letztere angesucht wurde [4]), die Pränotationsjustificirungsklage bei des Hypothekargläubigers Personalinstanz und nicht

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 629, 630 und 631.

[2]) Ebendas. §. 829.

[3]) Ebendas. §. 454.

[4]) Patent vom 14. Februar 1804 und Justizhofdekret vom 6. August 1830.

etwa bei dem Personalgerichtsstande des Eigenthümers der Realität anzubringen ist; indem nicht der letztere, sondern der Hypothekargläubiger dem superpränotirten Gläubiger als Schuldner gegenüber steht. Uebrigens hat auch hier der Grundsatz zu gelten, daß bei jenen Klagen, welche auf Zahlung einer den öffentlichen Büchern superintabulirten oder superpränotirten Schuldforderung gerichtet sind, und bei den Pränotationsjustificirungsklagen gegen einen Ausländer dieselbe elektive Concurrenz, wie sie nach dem 89. §. in derlei Fällen bei intabulirten und pränotirten Schuldforderungen Statt findet, Platz zu greifen habe; denn wo das Gesetz nicht unterscheidet, dürfen wir nicht unterscheiden.

Von dem Gerichtsstande der Klage muß aber der Gerichtsstand, welcher die Intabulation selbst (I. §. 30) oder die Pränotation zu bewilligen, dann welcher die Intabulation sowohl als die Pränotation vorzunehmen hat (I. §. 99), wohl unterschieden werden.

Der die Intabulation oder Pränotation bewilligende Richter — in Prozeßfällen daher bezüglich der ersteren der Erkenntnißrichter, d. i. der privilegirte, prorogirte, delegirte oder Causalgerichtsstand, die Magistrate, Orts-, Land- und Pfleggerichte, dann die Landprätoren; außer dem Prozeßwege bezüglich beider in Ansehung der Landtafel das Landrecht, die Stadt- und Landrechte und in Böhmen, Mähren und Schlesien insbesondere in Betreff der Freisassengüter (§. 9) das böhmische und mährisch-schlesische Landrecht und die fürstlichen Landrechte in Schlesien, ferner bei den Stadt- und Grundbüchern die Stadt- und Landrechte, die Collegialgerichte und Civiljustiztribunale, der gemeine Realgerichtsstand überhaupt und in Illirien die sogenannten Centralbezirksgerichte (I. §. 99) — hat sich bei der Beurtheilung der Frage: ob — je nach Umständen — die Intabulation oder Pränotation zu bewilligen sey, die Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches gegenwärtig zu halten [1]).

Es trifft sich auch oft, daß der Richter dieser Beurtheilung ganz überhoben wird; indem gewisse Urkunden geradezu nur als pränotationsfähig erklärt wurden — wie z. B. die gerichtlichen Vergleiche, Schuldgeständnisse und Liquidirungserklärungen, wenn nicht der Fall

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 435 — 438, 445, 451 und 453.

der Exekution eintritt, oder dem Gläubiger ausdrücklich ein Pfandrecht bestellt wurde [1]), und die noch nicht rechtskräftigen Urtheile [2]).

Jedoch wenn gleich dem Richter in Folge des alternativ oder nach erfolgter Abweisung separat gestellten Ansuchens das Recht zusteht, statt der Intabulation, zu deren Erwirkung nicht alle Requisite nachgewiesen werden können, die Pränotation zu bewilligen: so dürfen bei der letzteren die Grenzen doch nicht so weit vorgesteckt werden, als es sich überhaupt mit den Gesetzen vertragen würde; daher kann immerhin, wenn über die Sache selbst im Wesentlichen Gewißheit vorhanden, d. h. wenn die Urkunde glaubwürdig ist, wegen Mangel der clausula intabulandi, der Mitfertigung der Zeugen oder aus einem anderen Grunde die Pränotation bewilligt werden; daher kann auch dem Pränotirungsansuchen auf die von dem Geklagten selbst ausgestellten oder öffentlichen Urkunden, dann auf die in dem dreizehnten Hauptstücke der allgemeinen Gerichtsordnung enthaltenen Instrumente, als z. B. die einen halben Beweis wirkenden Handlungsbücher — jedoch nie auf eine bloße, mit keiner derlei Urkunde unterstützte Klage oder Ansuchen, auf Zeugnisse, Weisartikel oder angebotene Eide Statt gegeben werden [3]).

§. 91.

IX. Der Gerichtsstand der geführten Verwaltung.

Schon in dem ersten Theile dieses Werkes wurde bei Gelegenheit der Darstellung des Wirkungskreises der Vormundschafts- und Curatelsbehörden (I. §. 77 und 79) gezeigt, daß zu den Rechtswirkungen der Vormundschafts- und Curatelsbestellung auch jene gehört, vermöge welcher der bestellte Vormund und Curator in allen zu dem ihm anvertrauten Amte gehörigen Angelegenheiten der Pupillar-, beziehungsweise Curatelsinstanz unterstehe und eben daher ganz und allein nur bei dieser Behörde sich über die geführte Verwaltung gehörig auszuweisen habe.

Man ist jedoch nicht blos in Pupillar- und Curatelsangelegen-

---

[1]) Justizhofdekret vom 13. Juni 1828.

[2]) Hofdekret vom 24. Dezember 1798.

[3]) Hofdekret vom 21. Juli 1797.

heiten, sondern überhaupt in allen jenen Fällen, wo fremde, eigens anvertraute Geschäfte zu besorgen sind, bezüglich derselben und der hiernach zu legenden Rechnungen dem die Verwaltung derselben übertragenden Gerichte unterworfen. Diesem schon in der Natur der Sache liegenden und bereits deshalb den Charakter der Allgemeinheit an sich tragenden Grundsatze gemäß erflossen auch mehrere, die Gerichtsbarkeit dieses privilegirten Gerichtsstandes regulirende Jurisdictionsgesetze.

Man erblickt ihn nicht nur in den zur Regulirung der Gerichtsbarkeit in Vormundschafts- und Curatelsfällen erlassenen Normen praktisch angewendet; sondern auch in dem Falle, wenn über die Rechnungen eines Concursmasseverwalters mit den Creditoren ein Streit entsteht, welcher jederzeit bei der Concursinstanz anhängig zu machen ist [1]).

Dieses eben citirte Hofdekret scheint eigentlich, seinem ganzen Contexte nach zu schließen, blos das Verfahren bestimmen zu wollen; aber abgesehen davon — daß der Concursmasseverwalter eben auch nur ein Curator und als solcher zu behandeln ist (I. §. 79) [2]): so fließt ja die Competenz der Concursinstanz zur Entscheidung eines solchen Rechnungsprozesses schon aus der Declaratorie vom 31. Oktober 1785, welcher zu Folge der von dem Concursrichter bestellte Verwalter des Vermögens die Verwaltung über alle in der nämlichen Provinz gelegenen Güter des Schuldners ohne Rücksichtnahme auf die Gerichtsbarkeit, unter welcher selbe stehen, überkommt.

So erwähnt auch der 297. §. der allg. Gerichtsordnung, in Folge dessen die Rechnung des Sequesters bei Gericht einzureichen ist, welches selbe beiden Theilen zu Handen des Klägers, falls sich die Parteien nicht anders verglichen hätten, zur Genehmhaltung oder Bemängelung zuzustellen und hiebei wie bei einer jeden anderen Rechnungslegung zu verfahren hat, zwar auch nur des Verfahrens bei dem Rechnungsprozesse, — aber wer ersieht nicht schon aus dieser Anordnung, daß das den Sequester bestellende Gericht zugleich zur Entscheidung des Rechnungsprozesses als competent erscheint! —

Ich beziehe mich hier auf den 84. §. sub 2. dieses Bandes, wo

---

[1]) Hofdekret vom 18. Mai 1790, 13. Februar 1795 und 13. März 1812.

[2]) Concursordnung, §. 7.

ein Mehreres hierüber bereits gesagt wurde; — es frägt sich nur noch: wo die Klage ad praestandum factum in einem derlei Falle anzubringen ist?

Gleichfalls nur bei dem forum gestae administrationis; denn es liegt ja eben schon im Begriffe dieses Forums, daß eine jede, auf die geführte Verwaltung Bezug nehmende Klage bei demselben und bei keinem anderen anzubringen sey. Daher wäre gegen den Concursmasseverwalter, Sequester, Vormund und Curator diese Klage jederzeit bei den respectiven Gerichten, welche sie bestellt haben, anzustrengen; und blos in diesem Sinne ist also das Hofdekret vom 26. April 1790, gemäß dessen dann, wenn die Legung der ausständigen Rechnungen durch ein ganzes Jahr vergebens betrieben wird, es bei diesen Betreibungsdekreten nicht zu belassen, sondern zur wirklichen Abnahme der Vermögensverwaltung zu schreiten und auf Kosten des säumigen Rechnungslegers der Masse ein vertrauter eifriger Vertreter zuzugeben ist, der denselben ad praestandum factum der Rechnungslegung im ordentlichen Wege der Exekution zu betreiben hat, zu nehmen.

Dem forum gestae administrationis sind in Gemäßheit der oben vorgetragenen Grundsätze selbst Ausländer unterworfen, welche hierlands Vormundschaften oder Curatelen [1]) übernehmen; ein Gleiches gilt meiner Ansicht nach auch für den Fall, wenn sie als Concursmasseverwalter und Sequester bestellt werden, indem der erstere — wie gesagt — eben so gut ein Curator ist, und der letztere durch die Uebernahme der Sequestration sich schon stillschweigend dem ihn bestellenden Gerichte unterwarf (§. 84).

Die Gerichtsbarkeit dieses Forums tritt ferner dann ein, wenn ein Militärbeamter, der in Verrechnung gestanden oder ein Aerarialgut verwaltet hat, aus dem Dienste tritt oder entlassen wird; denn er ist schuldig, auch nach dem Austritte bei dem competenten Militärgerichte zu erscheinen und über die geführte Verwaltung Rechenschaft zu geben. Zu diesem Ende wurde insbesondere verordnet, daß derlei Beamte vor dem Austritte oder der Entlassung sich zu reversiren haben, daß sie sich vor das betreffende Militärgericht stellen wollen, wann und so oft sie von demselben in dieser Absicht würden vorgefordert werden;

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 192, 198, 200 und 283.

und alle Jurisdictionen wurden angewiesen, diesem Militärgerichte die nöthige Hilfe zu leisten, damit die Vorgeforderten erscheinen und die wider sie von dem forum gestae administrationis erkannten Urtheile zur Vollziehung kommen [1]).

Ganz nach anderen Grundsätzen regulirt sich der Gerichtsstand bei Verpachtungen der Cameral- und anderer unter öffentlicher Verwaltung stehenden Staats-, dann Stadt- und Gemeindegüter; denn ein solcher Pächter untersteht zwar auch der verwaltenden Behörde — er ist aber proprio jure zur vertragsgemäßen Benützung des Pachtobjektes berechtigt und keine Rechnung zu legen, sondern nur im Falle der Erlöschung des Pachtcontractes alle zur Realisirung der Uebergabe nöthigen Documente herbeizuschaffen schuldig (§. 83, 4.).

§. 92.

X. Der Gerichtsstand des Privilegiumseingriffes.

Streitigkeiten zwischen zwei ausschließend Privilegirten, welche nicht blos die Identität des Privilegiums betreffen, gehören, so wie die aus solchen Streitigkeiten hervorgehenden Entschädigungsansprüche und so auch der Streit über die Rechtmäßigkeit des Eigenthums eines Privilegiums, dessen Erwerbung aus einem privatrechtlichen Titel entspringt, vor den ordentlichen, d. i. den competenten Personalrichter des Geklagten (I. §. 18).

Es ist jedoch der Privilegirte dann, wenn er glaubt, daß jemand sich einen Eingriff in seine privilegirten Rechte erlaubt, oder dieselben verletzte, berechtigt, gegen den unbefugten Nachahmer des Gegenstandes seines Privilegiums die Einstellung der ferneren Nachahmung desselben nicht nur bei diesem ordentlichen, sondern auch bei jenem Richter, welcher sich im Orte, wo die Verletzung geschah, befindet und der zuständige Personalrichter des Verletzers wäre, wenn letzterer sich dort aufhielte, nachzusuchen.

Wird die Beschreibung des Gegenstandes des Privilegiums nach §. 8 geheim gehalten; so ist dem unbefugten Nachahmer das erste Mal nur die fernere Nachahmung und die Veräußerung der nachgeahmten Erzeugnisse einzustellen.

---

[1]) Hofdekret vom 14. Mai 1808.

Wäre aber die Beschreibung in die öffentlichen Register zu jedermanns Einsicht eingetragen, oder fände im Falle der Geheimhaltung ein zweiter oder wiederholter Eingriff Statt; so kann der Privilegirte auch die unverzügliche Beschlagnahme des nachgeahmten Gegenstandes begehren, — es möge sich dieser bei dem Nachahmer selbst oder bei einem Dritten vorfinden, oder von dem Auslande hereingebracht worden seyn; worüber dann der Richter, den es betrifft, ohne Zeitverlust zur Handhabung des Privilegiums sein Amt zu handeln hat.

Der Richter wird sich dabei nach den Vorschriften der G. O., insbesondere nach der Analogie der Vorschriften von Verboten und Sequestrationen zu benehmen und überhaupt das Augenmerk darauf zu richten haben, daß der geklagten Partei ohne dringende Noth kein unersetzbarer Schade zugehe und daß in allen Fällen die bewilligte Vorsichtsmaßregel nur auf denjenigen Gegenstand beschränkt werde, welcher die Nachahmung des Privilegiums betrifft [1]).

§. 93.

XI. Der Gerichtsstand des Fundes.

Der Finder ist verbunden, dem vorigen Besitzer, wenn er aus den Merkmalen der Sache oder aus anderen Umständen deutlich erkannt wird, die Sache zurückzugeben [2]). In so fern also der Finder die vorschriftmäßige Anzeige zu machen unterläßt, oder in so fern ihn das Gesetz hievon befreit [3]), müßte im Verweigerungsfalle der Ausfolgung der in seinen Händen befindlichen Sache die Klage nothwendig bei dessen competentem Personalrichter angebracht werden, welcher sie, wenn hiebei zugleich ein Betrug unterläuft, vorläufig der betreffenden Strafbehörde zur Amtshandlung zu übermitteln hätte [4]).

Hier richtet sich der Gerichtsstand nach den generellen Grundsätzen — und es wird sonach unter solchen Prämissen auch der Mitfinder bei der Realisirung seines Rechtes gegen den Finder nur im ordentlichen Wege aufzutreten haben (I. §. 40)) [5]).

---

[1]) Patent vom 31. März 1832, §. 28.
[2]) Allg. b. G. B., § 388 und 389.
[3]) Ebendas. §. 389 und 393.
[4]) Hofdekret vom 6. März 1821.
[5]) Allg. b. G. B., §. 394.

Wenn jedoch der Finder oder ein Dritter die gefundene Sache im Auftrage der Obrigkeit in Verwahrung haben sollte, oder selbe gerichtlich deponirt wurde und nun ein Mitfinder sein gleiches Recht klagbar durchsetzen will; oder aber Mehrere einander das Recht auf die gefundene Sache streitig zu machen suchen; oder von den sich meldenden Eigenthumsansprechern keiner das Eigenthumsrecht sogleich auszuweisen im Stande ist und das Gericht sich vielmehr Behufs der Austragung dieses Streites im Rechtswege bemüssigt sieht, zu Handen des unbekannten Eigenthümers einen Curator aufzustellen: so müßte in diesen und ähnlichen Fällen die Klage stets nur bei dem Lokalgerichte, welches den Deponirungsauftrag erließ, als dem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande angebracht werden.

Denn kommt es in Folge der gemachten vorschriftmäßigen Anzeige nur der politischen Obrigkeit zu, den wahren Eigenthümer auszuforschen und ihm mit gehöriger Rücksichtnahme auf dessen Eigenschaften und die übrigen Verhältnisse die gefundene Sache zu verabfolgen; so muß dann, wenn die politische Ortsobrigkeit hierüber nicht zu erkennen vermag, nothwendig dem Lokalgerichte dieses Recht zustehen. Die entgegengesetzte Meinung müßte zu den sonderbarsten Resultaten führen. Angenommen — der Finder wie der Eigenthumsansprecher wären nur auf der Durchreise begriffene Personen, welche verschiedenen fremden Staaten angehören; die gefundene Sache erliegt bei dem prager Magistrate.

Wollten wir nun den prager Magistrat nicht als den gesetzlich prorogirten Gerichtsstand ansehen; so müßte unseren Jurisdictionsprincipien gemäß der Franzose z. B. den Amerikaner nothwendig bei dessen competentem Personalgerichte — und so umgekehrt klagen.

Wir werden also nicht fehlen, wenn wir unter der Ortsobrigkeit nicht blos die politische, sondern auch die Judicialbehörde begreifen; denn beide bilden eine und dieselbe Obrigkeit und unterscheiden sich nur in ihren Funktionen.

Diese Funktionen hat Helfert [1]) daher hauptsächlich im Auge gehabt, wenn er unter dem Ausdrucke »Ortsobrigkeit, Obrigkeit« ganz und allein die politische Stelle begreift — und in so fern ist seine Be-

---

[1]) Wagners Zeitschrift 1827, I. S. 313 a. a. O.

hauptung richtig. So bedient sich auch Zeiller [1]) und mit ihm alle anderen Schriftsteller zur Bezeichnung der politischen Stelle desselben gesetzlichen Ausdruckes; aber so behält auch Zeiller in allen zweifelhaften Fällen die Entscheidung dem Civilgerichte vor und legt ihm die Pflicht auf, zu Handen des unbekannten Eigenthümers einen Curator aufzustellen — und welches Civilgericht konnte er hierunter gemeint haben, als jenes, bei welchem die politische Obrigkeit die gefundene Sache deponirte!

Das Lokalgericht vertritt hier daher gleichsam das Interesse des unbekannten Eigenthümers und die Stelle seines competenten Personalgerichtes — und wird so lange in der Sache competent bleiben, als nicht die Person und das Domicil des Geklagten ausfindig gemacht wird; deshalb wird sich auch der prager Magistrat im vorliegenden Falle so lange für competent betrachten können, als der wahre Eigenthümer nicht zum Vorschein kommt.

Meldet sich nun derselbe und erweist er sein Recht vor der politischen Obrigkeit oder dem Lokalgerichte, so fällt sodann die Nothwendigkeit aller weiteren Prozeßführung als überflüssig hinweg.

Will hiernach jemand gegen ihn aus einem stärkeren Rechte, welches er auf die Sache zu haben vermeint, klagbar auftreten; so hat er sich nur an dessen Personalinstanz zu wenden; — so wie in jenem Falle, wenn diese Sache von Seiten der politischen Obrigkeit oder des Gerichtes bereits einem dritten Nichteigenthümer in irriger oder übereilter Weise ausgefolgt worden ist, die Ortsobrigkeit oder das Gericht zwar immer hiefür verantwortlich bleibt, aber die Vindikationsklage nichts destoweniger doch bei dem competenten Personalrichter des Dritten anzubringen ist.

§. 94.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Gegen einen Deserteur will die Pränotationsjustificirungsklage und zugleich die Klage auf Zahlung der pränotirten Forderung eingebracht werden. Derselbe war vor seiner Entweichung bei dem Regimente in der Provinz A; das Gut liegt in der Provinz B.

---

[1]) Zeillers Comment, § 391 und 392 a. a. O.

Der Deserteur verfällt dem Strafgesetze; sein Vermögen wird confiscirt, und die Confiscation umfaßt sowohl das zur Zeit der Desertion als nach derselben erworbene Vermögen, welches jederzeit zu Handen des Militärärars einzuziehen ist.

Der Deserteur ist ferner als nicht existent zu betrachten; er wird des Bürgerrechtes verlustig — und also kann nothwendig die Klage auch nicht gegen ihn rubricirt werden: da hat vielmehr der Fiskus in Vertretung des Militärärars aufzutreten; die Klage wäre somit gegen ihn zu rubriciren und der Streit bei dem judicium delegatum der Provinz B zu verhandeln.

In jenen Fällen aber, wo das Vermögen den Familienangehörigen oder Verwandten zufällt, müßten sie geklagt werden: sie treten hiernach ganz an dessen Stelle (§. 31, 17)[1]).

Nur dann griffe die elektive Concurrenz Platz, die Klage entweder beim Regimentsgerichte oder judicium delegatum der Provinz B anzubringen, als dies zu jener Zeit geschehen würde, wo der Deserteur sich bereits während eines Generalpardons freiwillig und in noch dienstauglichem Stande zu seinem Regimente gestellt hätte[2]).

Es betrifft die Klage dessen Gattin, welche auf die erste Art mit ihm verheiratet ist; das Gut liegt in der Provinz A, das Regiment in der Provinz B.

Hier tritt für den Gläubiger die elektive Concurrenz ein, die Klage entweder bei dem competenten Civilgerichte der Provinz B oder bei jenem Civilgerichte der Provinz A, welchem sie vermöge ihrer persönlichen Eigenschaft unterstände, wenn sie daselbst ihr Domicil hätte, einzureichen; denn die Gattin des entwichenen Militärs tritt in Folge dieser Entweichung in die Categorie der auf die zweite Art verheirateten Soldatenweiber über, und sie genießt nur dann erst wieder die Rechte der ersten Klasse, wenn der zurückgekehrte oder eingebrachte Militär nach überstandener Strafe oder erhaltenem Generalpardon in der Dienstleistung verbleibt (§ 30).

Hiebei muß man nun darauf sehen, ob die Klage bereits zuge-

---

[1]) Hofdekret vom 25. April 1795; Hofkanzleidekret vom 3. Oktober 1799 und 26. November 1825.

[2]) Hofdekret vom 31. Mai 1790.

stellt wurde oder nicht; denn ist das erstere bereits geschehen, so kann sich das Civilgericht vermöge des Grundsatzes der Streitanhängigkeit (I. §. 26) in dieser Rechtssache immerhin als competent betrachten, wenn auch die Militärsgattin mittlerweile wieder unter das Militärforum käme; gleichwie umgekehrt, wenn die Klage noch vor der Entweichung des Militärs bei dem Militärforum eingebracht worden wäre, der Justificirungsprozeß bei dem letzteren ganz durchgeführt werden müßte. Sobald selbe aber in dem übrigens kaum denkbaren Falle für ihre Person Landstand ist; so kann die Desertion ihres Mannes auf ihren competenten Personalgerichtsstand keinen Einfluß nehmen: als dieser erscheint nur immer das Landrecht ihres freiwilligen Domicils — und für den Gläubiger würde nur dann eine elektive Concurrenz eintreten, wenn sie ihr freiwilliges Domicil in einer anderen Provinz, als wo das Gut liegt, hätte (I. §. 65).

2. Ein Engländer ersteigt bei einer Licitation ein in Böhmen liegendes Gut, worauf die Pränotation erwirkt und unter Einem zugleich die Justificirungsklage eingebracht werden will. Sein Domicil hat er **in Ungarn.**

Ungarn, Siebenbürgen und die dazu gehörigen Nebenländer sind in civilrechtlicher Beziehung — man mag nun hiebei von dem Gesichtspunkte des materiellen oder formellen Rechtes ausgehen — als Ausland zu betrachten; und es muß somit auch hier das Hofdekret vom 23. Oktober 1802 praktisch werden: die Justificirungsklage wäre daher entweder bei dem competenten Personalrichter des Aufenthaltsortes des Engländers in Ungarn oder aber bei jenem Richter, dem er unterstehen würde, falls er in Böhmen ubicirte, anzubringen. Diese elektive Concurrenz muß um so mehr Platz greifen, als selbst ungarische Unterthanen nach gleichen Grundsätzen zu behandeln sind (I. §. 64).

Der Ausdruck »Erblanden« darf uns nicht beirren; denn wenn derselbe in jeder anderen Hinsicht generell zu nehmen ist und alle jene Länder umfaßt, welche zum österreichischen Kaiserstaate gehören: so kann ein solches doch hier nicht geschehen. Daraus, daß sich der Gesetzgeber in diesem Hofdekrete des Epithetons »deutschen Erblanden« nicht bediente, kann nicht sogleich gefolgert werden, daß hierunter auch die ungarischen und dazu gehörigen Länder begriffen sind. Dieser Ausdruck ist übrigens seit der Niederlegung der deutschen Kaiserkrone in

vielfacher Beziehung unpraktisch geworden; weshalb man ihn auch in den späteren Gesetzen nicht mehr findet.

Im Falle der Engländer jedoch nur zeitweilig sein Domicil in Ungarn hätte, so stände es dem Pränotanten frei, die Justificirungsklage bei dessen ausländischem Personalforum oder bei dem hiesigen gesetzlich prorogirten Gerichtsstande anzubringen.

Wollte er aber die Justificirungsklage cumulirt mit der Klage auf Zahlung anstellen, so tritt stets die elektive Concurrenz ein — ob nun der Engländer in Ungarn sein Domicil hat oder nicht — und es concurrirt somit im ersteren Falle das ungarische Personalforum seines Domicils und im letzteren Falle der ausländische oder nach Umständen, wenn er im Inlande — jedoch nicht in den obigen Ländern und auch nicht in der Provinz, wo das Gut liegt — ubicirt, der betreffende inländische Personalgerichtsstand mit diesem gesetzlich prorogirten Gerichtsstande.

Es ist dies um so weniger zu bezweifeln, als selbst bei Inländern diese elektive Concurrenz Platz greift (§. 89).

3. Ein am österreichischen Hofe accreditirter Gesandter besitzt in Niederösterreich ein Gut, worauf die Pränotation erwirkt wird.

Obgleich der Gesandte hierlands domicilirt und man daher glauben sollte, das Hofdekret vom 23. Oktober 1802 finde deshalb nicht seine Anwendung; so wird nichts destoweniger dem Pränotirungswerber die Wahl frei stehen, die Klage entweder bei dem competenten ausländischen Forum des Gesandten oder bei jenem niederösterreichischen Civilgerichte, welchem der Gesandte sonst unterstände, wenn er den gesandtschaftlichen Posten nicht bekleiden würde, anzubringen.

Denn der Gesandte ist vermöge seiner diplomatischen Eigenschaft so zu betrachten, als ob er sich im Inlande gar nicht befände: diesemnach muß das obcitirte Hofdekret hier nothwendig praktisch werden; und der Gesandte ist somit wie jeder andere außer den Erblanden wohnende Ausländer zu behandeln.

Es dürfte die Frage entstehen: ob sich der Pränotirungswerber nicht auch an das Hofmarschallamt mit der Justificirungsklage wenden könnte? Allerdings — aber zu welchem Ende dürfte dies geschehen, da er der conventionellen Gerichtsbarkeit gar nicht bedarf und den Gesandten bei dem inländischen — und zudem noch niederösterreichischen Gerichte klagbar belangen kann! — Die Begründung der conventionel-

len Gerichtsbarkeit des Hofmarschallamtes im Justificirungsprozesse ließe sich nur dann rechtfertigen, wenn der Gesandte das Gut z. B. in einer entlegenen österreichischen Provinz besäße, und dem Pränotationswerber wegen seines gleichfallsigen Domicils in Wien nun daran gelegen wäre, den Prozeß in loco domicilii durchzuführen (§. 37).

4. A domicilirt in Wien und besitzt in der Provinz Steiermark und Illirien mehrere Realitäten. Er schuldet jemanden eine große Geldsumme. Der Gläubiger läßt sich auf alle Realitäten pränotiren.

Die Justificirungsklage wird nun, wenn der Schuldner eine Civilperson ist — je nach seiner adelichen oder unadelichen Eigenschaft — entweder bei dem wiener Magistrate oder dem niederösterreichischen Landrechte einzureichen seyn; und es ist sich sodann mit der Klagrubrik über deren wirkliche Einreichung bei jeder Realinstanz auszuweisen. Man darf daher nicht glauben, daß eben so viele Klagen anzubringen sind, als Pränotationen erwirkt wurden.

Setzen wir den Fall — der Schuldner wäre zugleich Landstand der einen Provinz; da stände es dem Gläubiger jedenfalls frei, die Justificirungsklage entweder bei dem niederösterreichischen Landrechte, oder bei dem landrechtlichen Forum jener Provinz, zu welcher er als Landstand gehört, anzubringen (§. 14). Hier muß von dem Gesichtspunkte eines doppelten Wohnsitzes ausgegangen werden; und es unterliegt somit keinem Anstande, eine elektive Concurrenz zwischen den mehreren competenten Personalgerichtsständen eintreten zu lassen.

5. Nach dem Grundsatze: judex cognitionis est etiam judex executionis« kann im Exekutionswege die Intabulation rechtskräftiger Urtheile und gerichtlicher Vergleiche blos bei dem judex cognitionis angesucht werden; weil nur der Erkenntnißrichter am besten zu beurtheilen weiß, ob auch der angesuchten Exekution stattgegeben werden könne.

Denn wollte man dieses Recht der Realinstanz einräumen, so dürfte sie wohl öfters in den Fall gerathen, einen null und nichtigen Akt bewilligt zu haben — wie z. B. wenn gegen ein anscheinend rechtskräftiges Urtheil appellirt oder revidirt wurde; oder der Geklagte den urtheilsmäßig zugesprochenen oder verglichenen Betrag bereits zu Gerichtshanden erlegte; oder sonst andere Gründe dem Exekutionsansuchen entgegenstehen.

Wie aber — wenn ein noch nicht in Rechtskraft erwachsenes Urtheil blos pränotirt wird: ist hier gleichfalls die Justificirungsklage bei dem judex cognitionis oder bei dem sonst competenten Personalrichter des Schuldners einzubringen?

Nur bei dem ersteren — indem nach Maßgabe des Hofdekretes vom 24. Dezember 1798 die Rechtfertigung einer solchen Pränotation blos durch ein Exekutionsgesuch erwirkt werden und erfolgen kann (I. §. 99).

Der Justificirungsprozeß erscheint hier als Exekutionsprozeß; und es wird sonach, da er mit dem Erkenntnißprozesse in einem unzertrennlichen Zusammenhange steht, erklärlich, warum er auch vor demselben Richter abgeführt werden muß. Es wäre sonst dem Gläubiger ein leichtes Mittel, die Vorschrift der Gesetze, daß nur dem Erkenntnißrichter die Exekutionsbewilligung zustehe, umzuschiffen; indem er blos die Pränotation des Urtheiles anzusuchen brauchte, um seinen Zweck, diesen Grundsatz unpraktisch zu machen, zu erreichen (§. 76).

Hier concurrirt also der Gerichtsstand der Pränotation mit jenem der verbundenen Streitsachen: diese Concurrenz ist es daher, die den Personalgerichtsstand in derlei Fällen nicht eintreten läßt.

6. A besitzt ein Haus. Hierauf erwirkt B die Pränotation puncto schuldiger 2000 fl. C. M.; sodann tritt C als Gläubiger des B auf, und erwirkt wieder auf diese pränotirten 2000 fl. C. M. die Superpränotation in gleichem Betrage.

A stirbt noch vor Einbringung der Justificirungsklage und hat den C zum Universalerben eingesetzt: das competente Personalforum des A ist der brünner Magistrat; jenes des Erben das gratzer judicium delegatum militare mixtum. Es ist nun die Frage: was mit den Justificirungsklagen zu geschehen habe?

Ob die Erbserklärung erfolgte oder nicht — ob sie bedingt oder unbedingt erfolgte; so ist die Justificirungsklage des B bei dem brünner Magistrate als dem judicio universali anzubringen. Die Eigenschaft des Erben kann, obgleich derselbe mit dem Erblasser nur eine Person ausmacht, der Competenz der Verlassenschaftsbehörde keinen Eintrag thun; und eben weil der Erbe in Rücksicht auf die Verlassenschaft den Erblasser vorstellt, müssen auch die Rechte auf die

nämliche Art geltend gemacht werden, wie es gegen den Erblasser hätte geschehen können [1]).

Was den von C als nunmehrigem Besitzer anhängig gemachten Justificirungsprozeß betrifft, so wird es in dessen Interesse nothwendig liegen, denselben gleichfalls durchzuführen; denn wenn auch B die Pränotation seinerseits justificirt haben sollte, so kann ja C eben so in der Lage seyn, seine Pränotation justificiren zu können.

Man darf sonach nicht glauben, daß sich hier Gläubiger und Schuldner in einer Person vereinigen: die confusio würde nur dann eintreten, wenn B den A beerbte.

Der für diesen Justificirungsprozeß competente Gerichtsstand wäre nun der competente Personalrichter des B und keineswegs etwa die Verlaßbehörde als judicium universale; denn die Gerichtsbarkeit der letzteren kann doch wohl nicht jene Ausdehnung bekommen, als ob auch Prozesse, welche den Erblasser im Grunde gar nichts angehen, blos deshalb, weil sie einen entfernten Bezug auf irgend ein Verlassenschaftsobjekt haben, vor derselben auszutragen wären — wie es hier der Fall wirklich ist.

§. 95.

B. Der freiwillig prorogirte Gerichtsstand.

Wir haben bereits im ersten Bande dieses Werkes (§. 7) den Begriff der Prorogation entwickelt und das Prorogirungsbefugniß der Parteien aus dem Gesichtspunkte des bürgerlichen Rechtes beurtheilt. Es bleibt uns sonach nur noch zu zeigen übrig: in wie fern dasselbe durch Jurisdictionsgesetze beschränkt erscheint.

Wir müssen hiebei von dem Grundsatze ausgehen, daß kein Richter sein Amt über einen Geklagten ausüben dürfe, welcher offenbar seiner Gerichtsbarkeit nicht untersteht; es wäre denn, daß der Geklagte freiwillig über die Klage in der Hauptsache Rede und Antwort gegeben oder sich ausdrücklich erklärt hätte, er wolle sich der Gerichtsbarkeit desselben unterwerfen [2]).

Man unterscheide in dieser Hinsicht die offenbare Incompetenz

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 547, 801 und 802.

[2]) Patent vom 27. September 1783, §. 15.

wohl von der nicht offenbaren: die letztere insbesondere ist in ihren Rechtswirkungen dann der offenbaren gleichzustellen, wenn der Richter erst während des Verfahrens in Folge der selbst angestellten Untersuchung [1]) oder etwa in Folge einer späteren Mittheilung sich von seiner Incompetenz überzeugt und hiernach das ganze, bisher gepflogene Verfahren aufheben muß.

Diese Terminologie der Incompetenz behebt somit den Widerspruch, der zwischen den respektiven Gesetzstellen zu liegen scheint: der Richter hat nämlich bei der offenbaren Incompetenz von Amtswegen die Klage zu verwerfen — und doch kann andererseits wieder diese Incompetenz durch die Litiscontestation des Geklagten sanirt werden!

Dies führt nun zu der weiteren Eintheilung der freiwilligen Prorogation in die ausdrückliche und stillschweigende. Das Criterion, wodurch sich als unmittelbarer Folge der ersteren Distinction auch diese beiden Unterarten der freiwilligen Prorogation von einander unterscheiden, besteht darin, daß zur Prorogation eines offenbar incompetenten Richters stets nur die freiwillige ausdrückliche, nicht aber so auch zur Prorogation eines nicht offenbar incompetenten nothwendig ist. Man nennt jedoch jene Prorogation eine stillschweigende, welche durch solche Handlungen geschieht, die mit Ueberlegung aller Umstände keinen vernünftigen Grund daran zu zweifeln übrig lassen (I. §. 7).

So z. B. wenn der Geklagte die exceptio fori declinatoria zu opponiren unterläßt und vielmehr freiwillig in der Hauptsache Rede und Antwort gibt; — es kann daher ein bloßes Ansuchen um Fristerweiterung zur Erstattung der Einrede oder die Bitte um Erstreckung der Tagsatzung nicht schon für eine stillschweigende Prorogation angesehen werden.

Und so können wir auch dem bloßen Stillschweigen nicht eine solche Rechtswirkung zuschreiben; da ein ausdrückliches Gesetz besteht, daß zur Prorogirung der Jurisdiction das bloße Stillschweigen nicht zureiche und der Richter sich von Amtswegen die Grenzen seiner Gerichtsbarkeit gegenwärtig zu halten habe (I. §. 48).

Eben deshalb bestimmt das Hofdekret vom 22. Mai 1804, daß in Fällen, wo gar kein Beweis für die zugesagt seyn sollende Anerken-

---

[1]) Allg. G. O., §. 20 und Hofdekret vom 15. Jänner 1787. c. Nr. 621.

nung einer hierländigen Jurisdiction vorliegt, mit einem Erkenntnisse in contumaciam aus dem Grunde des Stillschweigens nicht vorgegangen werden könne, — daß vielmehr dergleichen ohne allen Beweis der Jurisdictionsanerkennung eingereichte Klagen ohne weiters hintanzuweisen seyen.

§. 96.

Der Richter kann sonach über keine Partei und über kein Geschäft eine Gerichtsbarkeit ausüben, die ihm nicht zusteht; außer wenn die Parteien in einem streitigen und für den Rechtsweg geeigneten Geschäfte die Gerichtsbarkeit des sonst incompetenten Richters ausdrücklich oder stillschweigend prorogiren: nur muß der Streitgegenstand überhaupt in den Wirkungskreis der zu prorogirenden Gerichte gehören, und es darf weiters auch der Prorogation die persönliche Eigenschaft des Geklagten nicht im Wege stehen.

In ersterer Beziehung kann daher die freiwillige Prorogation bei allen jenen Rechtsangelegenheiten, welche besonderen Gerichtsstellen zur Cognition zugewiesen sind, nicht Platz greifen; so z. B. bei Streitigkeiten zwischen Unterthanen und ihren rechtmäßigen Obrigkeiten in Civilrechtssachen, bei Eheannullirungs- und Trennungsprozessen, bei Streitigkeiten wegen Militärärarialforderungen, bei Wucherunterſuchungen, Jurisdictionsstreitigkeiten und Berggerichts-, dann überhaupt bei den in den Wirkungskreis der privilegirten und gemeinen Realgerichtsstände einschlagenden Gegenständen (§. 56).

Wenn es also gleich den Parteien gestattet ist, einen in Ansehung ihrer Person incompetenten Richter zu prorogiren; so kommt ihnen doch nicht ein gleiches Prorogirungsbefugniß in Ansehung des Gegenstandes zu. Eben daher wurde auch in den jüngsten Jurisdictionsnormen das freiwillige Prorogationsbefugniß den Parteien nur unter der Bedingung zugestanden, als sich die Ausübung desselben überhaupt mit der in Ansehung der Widerklage bestehenden Beschränkung verträgt [1]).

Hier ist es Sache des Richters, darauf zu sehen, daß er die Grenzen der ihm zustehenden richterlichen Gewalt nicht überschreite,

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1827.

wenn er sich nicht der Gefahr aussetzen will, daß das Urtheil für null und nichtig erklärt und er zur Verantwortung gezogen werde (§. 78) [1]).

In letzterer Beziehung wurde das Prorogationsbefugniß nachstehenden Personen theils gänzlich benommen, theils nur beschränkt; so kann:

1. der Fiskus in Vertretung des Aerariums nur mit Genehmigung der Landesstelle durch ausdrückliche Erklärung prorogiren [2]). So bedürfen nach den italienischen Jurisdictionsnormen die öffentlichen Institute, Corporationen und Gemeinden, wenn sie auch nicht unter der Vertretung des Fiskalamtes stehen, hiezu der besonderen Ermächtigung von Seiten der betreffenden politischen Behörde (I. §. 7).

Und es wurde diesfalls insbesondere vorgeschrieben, daß, wenn ein der fiskalämtlichen Vertretung zugetheilter Rechtsstreit nicht von dem den Fiskalgeschäften eigens zugewiesenen, sondern von einem unbefugten Richter entschieden worden ist, der obere Richter immer die Verhandlung sammt dem Urtheile aufzuheben und die Sache an den gehörigen Richter zu weisen habe (§. 6 und 7) [3]).

Wir dürfen also schon dieses Umstandes wegen aus der obigen Jurisdictionsvorschrift nicht a contrario schließen, daß der Fiskus sonst in allen anderen Fällen freiwillig prorogiren könne; denn er untersteht einmal als Kläger und Geklagter in den ihm zur Vertretung zugewiesenen Geschäften seiner privilegirten Instanz; und dem Staate ist wegen der richtigen Auffassung und Beurtheilung dieser Geschäfte viel daran gelegen, daß selbe nur von diesem und keinem anderen Forum verhandelt und entschieden werden.

Es hat sich bereits oben (§. 14, 1) die Gelegenheit ergeben, die Falschheit einer solchen Concludenz näher ins Auge zu stellen; weshalb wir zur Vermeidung jeder Wiederholung darauf hinweisen.

---

[1]) Allg. G. O., §. 1; Regolamento §. 1; Circ. Verordnung vom 10. Juli 1821 und 18. Oktober 1834.

[2]) Hofdekret vom 5. Jänner 1789; Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1827.

[3]) Hofdekret vom 22. Juni 1789.

2. Der lateinische und griechisch-katholische Clerus ist in keinem Falle befugt, seinem privilegirten Forum zu entsagen [1]).

Das eben citirte Hofdekret erwähnt zwar nur des unadelichen Clerus, es unterliegt aber keinem Zweifel, daß diese gesetzliche Vorschrift auch den adelichen umfasse: die Absicht des Gesetzgebers bei deren Erlassung war keine andere, als die Achtung für die Religion, um den Geistlichen nicht in die Nothwendigkeit zu versetzen, mit seinen Pfarrkindern vor den nämlichen richterlichen Schranken Recht zu suchen und zu nehmen.

Hieraus folgt a contrario, daß der griechisch nicht unirte Clerus und jene unadelichen Glieder der augsburgischen und helvetischen Confession, welche die Ordination zum Predigeramte erhalten haben, immerhin giltig prorogiren können; denn Ausnahmen sind streng zu erklären und lassen keine rechtsanaloge Anwendung zu.

Ueberdies ist ja das Ansehen dieser Geistlichkeit bei der Ausübung des Prorogirungsbefugnisses nicht einer solchen Gefahr ausgesetzt, wie bei der katholischen; indem jene geduldeten Religionen sich blos auf wenige Ortschaften und da nur auf die bei weitem geringere Zahl der Einwohner beschränken, — daher ein Conflict zwischen derselben und ihren Glaubensgenossen nicht so leicht zu befürchten ist (§. 8).

3. Dürfen sich Militärpersonen ihres Militärgerichtsstandes nicht entschlagen; widrigens nicht nur die Verhandlung selbst einer Nullität unterliegen, sondern auch dieselben sich ahndungswürdig machen würden [2]); — und da ungeachtet dieses Verbotes sich dennoch Fälle ergeben haben, daß Offiziere sowohl im aktiven Dienste als im Pensionsstande sich dieses ihren privilegirten Gerichtsstandes freiwillig begaben, ja — sich der Civilgerichtsbarkeit sogar durch Verträge, welche überhaupt schon an und für sich ungiltig sind [3]), unterworfen und sodann bei entstandenen Prozessen die Incompetenz des Gerichtes eingewendet haben: so wurde zur Vorbeugung derlei Jurisdictionsstreitigkeiten und

---

[1]) Hofdekret vom 26. Oktober 1804.

[2]) Hofkriegsräthliches Circular vom 14. September 1807 und Hofdekret vom 22. April 1809.

[3]) Allerhöchste Entschließung vom 13. Dezember 1815; Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1829.

Beeinträchtigungen der Civilparteien die Uebertretung dieser Vorschrift mit der Cassation bedroht [1]).

Für die Militärgrenze besteht insbesondere die Vorschrift, daß, so viel es die Civilgerichtsbarkeit betrifft, das Hofdekret vom 22. April 1809 auch auf den Grenzer — ohne Unterschied, ob er zum aktiven Militärdienste verwendet werde oder nicht — Anwendung habe, — daß aber dasselbe weder auf die bürgerlichen Einwohner der zwölf Communitäten, noch auf die in den Bezirken der Grenzregimenter sich aufhaltenden Handels- und sonstigen Gewerbsleute, welche als solche conscribirt und daher von dem Militärdienste befreit sind, bezogen werden könne — und somit die Grenzeinwohner dieser Klassen jedenfalls als berechtigt erscheinen, die Jurisdiction der Civilgerichte freiwillig zu prorogiren [2]).

Sobald sich jedoch Handelsleute der Militärcommunitäten in Handlungsangelegenheiten oder in einer anderen bloßen Schuldsache einer Gerichtsbehörde im Königreiche Ungarn in ihren Schuldverschreibungen freiwillig unterwarfen: so wollen Se. Majestät in Betreff des selbst gewählten Gerichtsstandes das Reciprocum des 17. Landtagsartikels vom Jahre 1792, beziehungsweise 15. Diätalartikels vom Jahre 1840 (I. §. 32) beobachtet wissen [3]).

4. Kann in den Fällen des §. 20 der allg. G. O. die selbst nicht offenbare Incompetenz nur durch ausdrückliche Prorogation geheilt werden, weil darin der Richter überhaupt angewiesen wird, von Amtswegen zu untersuchen: ob der Beklagte seiner Gerichtsbarkeit unterstehe; und dies nun für alle Fälle der Incompetenz — somit sowohl für die offenbare als die nicht offenbare — zu gelten hat.

Die persönliche Unfähigkeit der Geistlichen und Militärpersonen, sich ihres privilegirten Gerichtsstandes freiwillig zu begeben, ist jedoch nicht auf die Fälle der gesetzlichen Prorogation der Gerichtsbarkeit auszudehnen; und wenn sonach einer dieser Fälle eintritt: so kann auch

---

1) Hofkriegsräthliches Circular vom 1. Juni 1831, F. 1004.
2) Hofdekret vom 7. Juli 1821; hofkriegsräthliche Verordnung vom 23. August 1821, H. 551.
3) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 2. Juni 1821, H. 551 und Hofkanzleidekret vom 24. April 1843.

ein Geistlicher bei einem Ortsgerichte und eine Militärperson bei einem Civilgerichte belangt werden. Die Belege hiefür sind die Marinejurisdictionsnorm vom Jahre 1824 und die a. h. Entschließung vom 30. Juni 1821, welche letztere eigentlich für die Militärgrenzbewohner erlassen wurde, aber bei dem Umstande, als sie nur eine Declaratorie des Hofdekretes vom 22. April 1809 ist, auf alle Militärpersonen überhaupt angewendet werden kann.

Will nun hiernach eine Militärperson ihre Sache vor dem Civilgerichte selbst vertheidigen — mithin vor demselben persönlich erscheinen: so liegt es ihr ob, bei ihrer vorgesetzten Behörde hierwegen um die Erlaubniß anzusuchen; — sollte aber eine Militärperson von dem Consesse zur persönlichen Erscheinung vorgefordert werden, so soll deren Vorrufung jederzeit durch das betreffende Generalcommando veranlaßt und sich deshalb nur brevi manu mit demselben einvernommen werden; welches letztere hiezu ohne allen Anstand und mit aller möglichen Beförderung die Hand zu bieten hat [1]). So sind auch die in Sachen der obligaten Militärmannschaft erfolgenden richterlichen Entscheidungen ihr nicht unmittelbar, sondern nur durch ihre Commandanten zuzustellen [2]); aus welcher letzteren Verordnung zugleich hervorgeht, daß nicht blos dann, wenn die obligate Militärmannschaft sich bei einem Civilgerichte vertheidigen, sondern auch dann, wenn sie bei demselben als Kläger auftreten will, sie hiezu des Consenses des Regiments- oder Corpscommandanten bedarf.

§. 97.

Anwendung dieser Grundsätze.

1. Der 17. Diätalartikel vom Jahre 1792 setzt fest, daß jene Ungarn, welche in Handlungsgeschäften Wechsel ausstellen oder Kontrakte schließen, in welchen sie sich den hiesigen Wechselgerichten unmittelbar unterwerfen, vor denselben Rede und Antwort zu geben schuldig sind; desgleichen der 17. Artikel der siebenbürgischen Diäten von demselben Jahre, daß sich diejenigen, welche bei Gelegenheit eines gemachten Anleihens mit Verzichtleistung auf ihr eigenes Gericht ein fremdes frei-

---

[1]) Hofdekret vom 2. März 1781.

[2]) Verordnung des böhmischen Appellationsgerichtes vom 28. März 1786.

willig und ausdrücklich anerkennen, als auch jene, welche mit Kaufleuten der erbländischen Provinzen, die vor das Wechselgericht gehören, in Handlungsverbindungen getreten sind, dem Ausspruche des Gerichtes, das sie sich in ihren Schuldverschreibungen gewählt haben, unterziehen müssen.

Man sollte nun auf den ersten Anblick glauben, daß Ungarn und Siebenbürger auch dann, wenn sie sich in den Schuldverschreibungen, Lieferungs- und anderen Kontrakten den Merkantil- und Wechselgerichten unterwerfen, vor dieselben zu ziehen sind; und diese Meinung scheinen die in den beiden Diätalartikeln gebrauchten Ausdrücke »Kontrakte schließen« und »in ihren Schuldverschreibungen« zu bestärken.

Denn abgesehen davon — daß das Patent vom 25. Februar 1791 auf Ungarn und Siebenbürger nicht ausgedehnt werden kann, selbe vielmehr in civilrechtlicher Beziehung wie alle anderen Ausländer zu behandeln sind, und hiebei ganz und allein blos ihre persönliche Fähigkeit in die Frage kommt: so lauten ja noch überdies die obigen Ausdrücke zu generell, als daß man die Competenz der hiesigen Merkantil- und Wechselgerichte — in so fern diese Bewohner des österreichischen Kaiserstaates nur nach dem §. 34 des allg. b. G. B. zu dieser Prorogirung befugt erscheinen — in derlei Fällen bezweifeln sollte!

In der Praxis nimmt man deshalb auch keinen Anstand, von den bestehenden Jurisdictionsprinzipien ausnahmsweise abzuweichen; und es schreiten diesemnach die hiesigen Merkantil- und Wechselgerichte, sobald nur die ausdrückliche Unterwerfung der Ungarn und Siebenbürger vorliegt, selbst über Klagen, denen kein Wechsel zum Grunde liegt, oder wo Handelsgeschäfte nicht zwischen beiderseits Handelsleuten abgeschlossen wurden — obgleich dies eigentlich nicht in ihren Wirkungskreis einschlägt — als Cognitions- und Exekutionsbehörden ein.

Jedoch nicht mit Recht — denn das Recht der Jurisdiction wird, wie Zimmerl sehr richtig bemerkt[1]), nur durch landesfürstliche Verleihung erworben, Behörden daher, die blos für bestimmte Rechtsgeschäfte bestellt und mit keiner ordentlichen Gerichtsbarkeit versehen sind, können sie auch nicht durch eine willkürliche Uebereinkunft der Parteien erlangen; indem es ein allgemein angenommener Grundsatz ist, daß

---

[1]) Vergleiche Wagners Zeitschrift 1826, I., S. 179.

Parteien durch freiwillige vorläufige Uebereinkunft einen unzuständigen Richter zu prorogiren und diesen zur Annahme des Richteramtes zu nöthigen nicht befugt sind [1]). Es haben also demzufolge die hiesigen Merkantil- und Wechselgerichte derlei bei ihnen angebrachte Klagen ungeachtet der abgegebenen Unterwerfungserklärung von Amtswegen zu verwerfen und an die ordentlichen Gerichtsbehörden zu verweisen [2]).

So wie man auf der einen Seite den Wirkungskreis der Merkantil- und Wechselgerichte auszudehnen sucht, eben so sucht man ihn auf der anderen Seite wieder zu beschränken; indem man behauptet, daß bei dem Umstande, als die Geistlichen ihrem privilegirten Gerichtsstande nicht entsagen dürfen, sie somit auch wegen einer Wechselschuld nicht vor das Merkantil- und Wechselgericht gezogen werden können. Wie irrig jedoch auch diese Meinung ist, ersieht man aus dem §. 61, worauf ich nun zur Vermeidung jeder Wiederholung hinweise.

2. Die freiwillige Prorogation kann wohl von einem Ortsgerichte an ein anderes Ortsgericht, oder von einer privilegirten Instanz an ein Ortsgericht stattfinden; keineswegs darf man aber glauben, daß man auch von einem Ortsgerichte an ein privilegirtes Gericht, oder von einem privilegirten Gerichte an ein privilegirtes Gericht einer anderen Klasse prorogiren kann. Dieser Grundsatz dürfte mit anderen Worten dahin lauten: daß sich Niemand eines Privilegiums eigenmächtig anmaßen oder dasselbe verändern darf.

Nehmen wir nun an — der Prorogirende unterstehe dem prager Magistrate; so kann er jedes andere Ortsgericht auf dem Lande in Böhmen, desgleichen die Magistrate der Capitalsstädte, so wie die übrigen Ortsgerichte der anderen Provinzen, aber nicht so auch das böhmische Landrecht oder jenes der anderen Provinzen, irgend ein judicium delegatum militare mixtum, ein Regimentsgericht, ein Berggericht u. s. w. prorogiren.

Unterliegt er als Adelicher dem Landrechte, so steht es ihm sonach frei, das Landrecht einer anderen Provinz oder, weil jeder auf sein Privilegium verzichten kann, ein Ortsgericht der Provinz seines Domicils oder einer anderen Provinz zu prorogiren: die Prorogirung des

---

[1]) Allerhöchste Entschließung vom 13. Dezember 1815.
[2]) Hofdekret vom 15. Jänner 1787, N. 621. c.

privilegirten Forums einer anderen Klasse — wie z. B. eines Regiments- oder anderen Militärgerichtes — wäre aber offenbar ungiltig und somit wirkungslos.

Gesetzt — ein Militär wollte wieder ein Militärgericht prorogiren. Wenn es nun gleich oben heißt, daß Militärpersonen sich ihrer privilegirten Militärgerichtsbarkeit nicht entschlagen dürfen (§. 96): so sollte man glauben, daß, obgleich die Militärpersonen kein Civilgericht prorogiren dürfen, ihnen doch wohl das Recht zustehen müsse, ein anderes incompetentes Militärforum zu prorogiren; weil man in einem derlei Falle nicht sagen kann, daß sie sich durch diesen Akt der Militärgerichtsbarkeit entschlagen.

Dies ist wohl wahr — aber dessen ungeachtet kann die Prorogation der Militärgerichte in der Regel doch nicht statthaben, und zwar deshalb, weil man ein Privilegium nicht eigenmächtig verändern darf. Denn gleichwie das eine Militärgericht privilegirt ist, ist es auch das andere: eine solche Behauptung aufstellen, hieße allen Unterschied zwischen den verschiedenen privilegirten Militärgerichten aufheben — und der Infanterist könnte somit eben so gut wie der Gardist bei dem Gardegerichte, so wie der letztere wieder bei dem Regimentsgerichte belangt werden (§. 19).

Hier ist es also die besondere Eigenthümlichkeit der Militärverfassung, welche die freiwillige Prorogirung ausschließt: jedes Regiment und jedes Corps bildet ein abgeschlossenes, für sich bestehendes Ganzes; weshalb es auch ganz folgerecht den zur Marine gehörigen Personen nicht erlaubt ist, sich der Gerichtsbarkeit eines anderen Gerichtes — gleichviel nun, ob dieses letztere, da dessen nur im Allgemeinen erwähnt wird, ein Militär- oder Civilgericht ist — zu unterwerfen.

Zur Prorogation dürften nur jene Personen befugt seyn, welche ausschließend dem judicium delegatum unterstehen; denn dieses privilegirte Forum ist für sie der competente Gerichtsstand in allen Provinzen des österreichischen Staates: man wüßte es sich sonst wahrlich nicht zu erklären, warum ihnen dieses Recht nicht zustehen sollte; da doch die katholische Geistlichkeit gleichfalls ihrem privilegirten Gerichtsstande nicht entsagen darf — niemand jedoch der letzteren das Recht wird absprechen wollen, das Landrecht oder eine demselben gleich-

zuhaltende Stelle einer anderen Provinz zu prorogiren. In beiden Fällen läßt es sich nicht sagen, daß hiedurch das Privilegium eigenmächtig verändert werde.

Ein Gleiches findet auch — obgleich aus einem anderen Grunde (§. 54 und I. §. 14) — bei der Prorogation von einem Causalgerichtsstande an einen anderen derselben Klasse Statt; und so kann man wohl anstatt eines Merkantil- und Wechselgerichtes ein anderes Merkantil- und Wechselgericht, keineswegs aber ein Berg- oder Lehengericht, oder gar ein gemeines Ortsgericht prorogiren; denn Rechtsangelegenheiten, welche einem besonderen Gerichtsstande ausschließend zur Cognition zugewiesen sind, können im Prorogationswege wieder nur vor ein ganz gleiches Gericht gezogen werden.

3. Ein herrschaftlicher Unterthan nimmt von dem Unterthan einer anderen Herrschaft ein Darlehen auf, und unterwirft sich in dem Schuldscheine der Gerichtsbarkeit des wiener Magistrates. Diese Prorogation ist jedenfalls giltig — da Unterthanen nirgends das Prorogirungsbefugniß benommen oder beschränkt wird; und es wird hier somit der Grundsatz praktisch, daß von einem Ortsgerichte an ein anderes prorogirt werden kann.

Aber eine andere Frage ist es: was rücksichtlich des vorläufig zwischen Unterthanen zu versuchenden Vergleiches zu geschehen habe?

Da derlei Vergleichsversuche, gleichwie bei den Rechtsstreiten zwischen Gemeinden und so auch zwischen Unterthanen und ihren Obrigkeiten, stets nur im politischen Wege zu geschehen haben und hiezu, die Rechtsstreite zwischen Unterthanen betreffend, nach Maßgabe des Hofdekretes vom 20. November 1795 die Wirthschaftsämter berufen sind (I. §. 44): so wird, wenn der eingereichten Klage das Zeugniß über den versuchten, aber nicht erzielten Vergleich abgeht, in dem obigen Falle der wiener Magistrat die Klage zu verwerfen und den Kläger auf die Befolgung der Gesetze zu verweisen haben. Denn die Unterthanen ändern ja durch die Prorogirung dieses Magistrates nicht ihre persönliche Eigenschaft: sie bleibt dieselbe — und mehr bedarf es nicht, das obcitirte Hofdekret in Anwendung zu bringen.

Man würde daher sehr irren, wenn man glauben wollte, daß bei den zum mündlichen Verfahren geeigneten Rechtsstreiten der im gerichtlichen Wege vorläufig zu versuchende Vergleich den wirthschafts-

ämtlichen supplire und daher zum Mindesten in derlei Fällen von dieser gesetzlichen Vorschrift abgewichen werden könne [1]).

Das Hofdekret spricht jedoch nur von den Rechtsstreiten zwischen beiderseits Unterthanen; und sobald also ein Unterthan einem Nichtunterthan als Geklagter gegenüber steht: so hätte der wiener Magistrat ohne alle Beibringung eines solchen Zeugnisses die Klage aufrecht zu erledigen; weil ein Gleiches auch das competente Ortsgericht thun müßte. Nur darin — dürfte man glauben — unterscheiden sich beide von einander, daß das letztere zur Erzielung eines etwaigen Vergleiches im gerichtlichen Wege genau nach dem Hofdekrete vom 16. Juni 1826, der wiener Magistrat hingegen blos auf die im 269. §. der allg. Gerichtsordnung vorgezeichnete Art und da nur bei zum mündlichen Verfahren geeigneten Rechtsstreiten vorzugehen hätte.

Man bedenke jedoch, daß es auch hier die Menschlichkeit erheische, den Unterthan in Schutz zu nehmen — dieses Hofdekret, wenn es dem competenten Ortsrichter eine solche Pflicht auferlegt, nur den gewöhnlichen Fall supponire, ohne den ungewöhnlichen geradezu auszuschließen: die Billigkeit ist es blos allein, die diese Maßregel hervorief und nicht das wohlverstandene Interesse der eigenen Obrigkeit! —

In den Fällen der freiwilligen Prorogation ist somit bei Rechtsstreiten zwischen beiderseits Unterthanen die Beibringung des erforderlichen Zeugnisses stets erforderlich: nicht so auch immer in Fällen der gesetzlichen Prorogation.

So scheint zur Einleitung des aufgeforderten Prozesses der vorläufige Vergleichsversuch nicht mehr benöthigt zu werden; weil der aufgeforderte Prozeß nur eine unmittelbare Folge des Aufforderungsprozesses ist, welchem bereits ein Vergleichsversuch im politischen Wege vorangegangen seyn mußte (§. 82); so glaube ich auch, daß sich bei allen jenen Nebenprozessen, welche nur aus Anlaß des Hauptprozesses geführt werden, aus dem Grunde, weil, wer den Zweck will, auch nothwendig die Mittel wollen muß, der Vergleichsversuch gleichfalls als überflüssig darstellt (§. 76); — dagegen wird in den sonstigen gesetzlichen Prorogationsfällen stets die Regel zu gelten haben.

4. Ein türkischer Unterthan bringt gegen jemanden bei irgend einem Ortsgerichte eine Klage ein.

---

[1]) Allg. Gerichtsordnung, §. 15 und 269.

Da nun der türkische Unterthan gleich dem Fiskus als Kläger und Geklagter seinem privilegirten Forum untersteht; so wird der Ortsrichter die Klage nothwendig von Amtswegen zu verwerfen und den Kläger an seine competente Behörde zu weisen haben. Nur dann dürfte sich derselbe zur Entscheidung der anhängig gemachten Streitsache als berechtigt ansehen, wenn die ausdrückliche Prorogirung desselben entweder aus der Klage oder in anderer Art ersichtlich wäre; weil sodann jede Befürchtung, daß nur Unkenntniß der hiesigen Gesetze daran Schuld ist, nothwendig verschwinden muß.

Dem türkischen Unterthan ist es daher keineswegs verboten, sich seines privilegirten Forums zu entschlagen; indem der Gesetzgeber die türkischen Unterthanen durch Zuweisung eines privilegirten Gerichtes nur begünstigen, nicht aber ihren freien Willen beschränken wollte!

Nehmen wir den Fall umgekehrt — der türkische Unterthan wird bei einem Ortsgerichte geklagt. — Was hat der Richter in einem solchen Falle zu thun? Man muß unterscheiden: hat sich der Geklagte in dem Contracte ausdrücklich dem Ausspruche dieses Richters unterworfen, so kann er ohne allen Anstand die Klage aufrecht erledigen; hätte er sich aber blos verbindlich gemacht, an jenem Orte, wo der incompetente Richter das Richteramt ausübt, seine kontraktmäßige Verbindlichkeit zu erfüllen; so müßte er ohne weiters die Klage zurückweisen.

Das forum expresse prorogatum darf sonach mit dem foro contractus — und bei dem letzteren wieder der kontraktmäßig bestimmte Erfüllungsort nicht mit dem gesetzlichen verwechselt werden. Jeder Kontrakt hat einen Erfüllungsort, welcher entweder ausdrücklich oder durch das Gesetz bestimmt wird: nur im ersteren Falle begründet er das forum contractus. Dies ist nun von großer Wichtigkeit [1]).

Z. B. der türkische Unterthan, welcher in Wien domicilirt, stellt daselbst einen Schuldschein aus; verspricht die Zahlung in Prag zu leisten und unterwirft sich zugleich darin dem prager Magistrate: so ist der prager Magistrat ein forum expresse prorogatum und in Folge dessen in dieser Rechtssache auch competent. Würde jedoch der Kontrakt nicht diese ausdrückliche Unterwerfung enthalten; so könnte die Klage nicht bei dem prager Magistrate, sondern nur bei dem böhmischen —

---

[1]) Allg. b. G. B., §. 905.

und wird der Erfüllungsort blos durch das Gesetz bestimmt, bei dem niederösterreichischen Landrechte eingereicht werden.

Bisher war die Rede von der ausdrücklichen und gesetzlichen Prorogation; es frägt sich nun: in wie fern die stillschweigende Platz greifen könne?

Gesetzt also — der incompetente Richter würde eine solche Unkenntniß der Gesetze verrathen, daß er die bei demselben gegen einen türkischen Unterthan angebrachte Klage aufrecht erledigen würde, oder er thäte es blos in der Anhoffnung der stillschweigenden Prorogation; der Geklagte hätte nicht die forideclinatorische Einwendung opponirt, sondern wirklich in der Hauptsache Rede und Antwort gegeben. Das Urtheil erfolgt hierüber: kann wohl dieses als null und nichtig erklärt werden? — Keineswegs — denn hier vereinigen sich alle Requisite der stillschweigenden Prorogation (§. 95).

Der Richter dürfte daher wohl einen Verweis bekommen; aber das bisherige Verfahren ist deshalb nicht zu annulliren und von neuem einzuleiten. Die offenbare Incompetenz zieht also nur dann die Nullität des Verfahrens und Urtheiles nach sich, wenn ein solches die Gesetze ausdrücklich anordnen; ohne übrigens darauf Rücksicht zu nehmen, ob litem contestirt und die forideclinatorische Einwendung opponirt wurde oder nicht.

Wo aber dies der Fall nicht ist, wird das sonst incompetente Gericht durch die stillschweigende Prorogation jedenfalls competent; denn Rechtshandlungen, die man ausdrücklich unternehmen kann, kann man auch stillschweigend unternehmen.

Daher läßt es sich wohl behaupten, daß, wenn z. B. ein Geistlicher bei einem Militärgerichte, oder ein Militär bei dem Landrechte geklagt wird und litem contestirt, ohne die forideclinatorische Einwendung entgegenzusetzen; oder wenn eine Darlehensforderung bei einem Wechsel- oder Berggerichte eingeklagt wird, das Verfahren und Urtheil unter allen Umständen zu kassiren ist: hier aber haben wir es mit einer Person zu thun, welche freiwillig — gleichviel nun, ob stillschweigend oder ausdrücklich — prorogiren darf, und mit einem Gerichte, welches kein Causalgerichtsstand, sondern der gemeine Gerichtsstand des Wohnortes ist! —

5. So weit von der Prorogationsfähigkeit türkischer Unterthanen. Wir wollen nun zu jener der übrigen Ausländer übergehen.

Ausländer können der Regel nach blos einen gemeinen hierländigen Gerichtsstand prorogiren; weil sich Niemand eines Privilegiums anmaßen darf. Deshalb erfloß auch die Declaratorie, daß die Gerichtsbarkeit der Militärgerichte sich über ausländische Militärs nicht erstrecke [1]); deshalb wird also auch ein unadelicher Ausländer nicht das Landrecht prorogiren können (§. 8).

Gesetzt — es wird gegen einen auswärts domicilirenden Ausländer bei einem hiesigen Gerichte, welches weder als forum expresse prorogatum noch als forum contractus zu interveniren hat, eine Klage angebracht. Die Klage wird ihm nun zugestellt — er antwortet aber hierauf nicht.

Da kann sich der Richter nicht als competent ansehen, wegen der Unterlassung der Opponirung der forideclinatorischen Einwendung das Urtheil in contumaciam zu schöpfen; denn der Ausländer ist vor inländischen Gerichten, die nicht durch besondere Gesetze zur gerichtlichen Einschreitung als berechtigt erklärt werden, keine Rede und Antwort zu geben schuldig: vielmehr liegt es ihm ob, eine solche ohne allen Beweis der Jurisdictionsanerkennung eingereichte Klage ohne weiters hintan zu weisen (§. 95).

Es kann sich aber auch treffen, daß der Ausländer hierauf litem contestirt und die forideclinatorische Einwendung nicht opponirt und dennoch das Verfahren und Urtheil als null und nichtig angefochten werden kann.

Denken wir uns nur den Fall, daß ein minderjähriger Ausländer den hierländigen Gerichtsstand prorogirte: hier wird nun dessen gesetzmäßigem Vertreter allerdings das Recht zustehen, die Nullitätserklärung anzusuchen (I. §. 23); indem man sonst nicht sagen könnte, daß den Fremden überhaupt gleiche bürgerliche Rechte mit den Eingebornen zukommen; nur ist natürlich in einem derlei Falle das Großjährigkeitsalter nach den ausländischen Gesetzen zu beurtheilen [2]).

Ueber dieses Gesuch hätte die Behörde, welche das letzte Urtheil

---

[1]) Hofdekret vom 25. August 1795.

[2]) Allg. b. G. B., §. 33 und 34.

gefällt hat, zu erkennen; daher auch die erste Instanz dasselbe, falls das Urtheil höheren Orts gefällt worden wäre, an die höhere Instanz mit seinen Amtserinnerungen zu befördern hätte [1]).

Ja — es kann sich ereignen, daß ein Ausländer, dem sonst in Bezug auf das Inland die Fähigkeit zu prorogiren nicht abgesprochen werden kann, selbst nicht ein inländisches gemeines Forum prorogiren darf; wie z. B. jene ausländischen Militärs, welchen es gleichfalls, sich der Militärgerichtsbarkeit zu entschlagen, verboten ist. Eben daher wird auch hier die Unterlassung der forideclinatorischen Einwendung nicht als stillschweigende Prorogation anzusehen seyn [2]).

Als eine besondere Art stillschweigender Prorogation dürfte der Fall gelten, wenn ein Ausländer mit dem Fiskus ein Geschäft abschließt; denn schon durch diesen Abschluß unterwirft er sich dem hierländigen Gerichte, weil er wissen muß oder wenigstens wissen soll, daß der Fiskus sowohl aktive als passive dem landrechtlichen Forum untersteht. Die Klage wäre daher in dem einen wie in dem anderen Falle nur bei dem hierländigen Gerichte anzubringen; eine Ermächtigung des Fiskus zur Prorogirung der ausländischen Behörden kann offenbar nicht Statt finden (§. 6 und 96).

6. Ein Inländer stellt einen Schuldschein oder einen Wechsel aus, und unterwirft sich darin einem ausländischen Gerichtsstande; oder er that dies zwar nicht, hat aber auf die ihm zugestellte Klage litem contestirt, ohne die forideclinatorische Einwendung zu opponiren.

Nach unseren Jurisdictionsprincipien kann sich jedermann ausdrücklich oder stillschweigend einem incompetenten Richter unterwerfen; und der Gesetzgeber distinquirt hiebei nicht zwischen dem in- und ausländischen Richter.

Es ist jedoch auch hier vorauszusetzen, daß der ausländische Richter gleichfalls eine ohne allen Beweis der Jurisdictionsanerkennung eingereichte Klage ohne weiters hintanweisen und sich der Schöpfung des Erkenntnisses in contumaciam aus dem Grunde des Stillschweigens enthalten wird; sollte jedoch den ausländischen Jurisdictionsprincipien gemäß schon das Stillschweigen als eine stillschweigende Proro-

---

[1]) Hofdekret vom 14. Oktober 1803.

[2]) Wagners Zeitschrift, 1836, III. S. 70 a. a. O.

gation angesehen werden: so wird sich die diesfällige Exekution — Real- oder Personalexekution — blos auf das Ausland, als sie nämlich nur daselbst vollstreckbar ist, zu beschränken haben. Würde aber der ausländische Richter den hiesigen hierum requiriren, so könnte dem Ersuchen offenbar nicht stattgegeben werden; weil sonst der Ausländer vor dem Inländer begünstigt wäre, und ihm dem 33. §. des allg. b. G. B. zuwider mehr Rechte eingeräumt würden, als dem letzteren (I. §. 32 und 35).

Gesetzt — ein Inländer heiratet eine Ausländerin, welche aus Anlaß der Verehelichung ein Darlehen aufnimmt und sich in dem Schuldscheine dem Personalgerichtsstande des Mannes unterwirft. Die Verfallszeit tritt ein, ohne daß die Zahlung geleistet wird; und der Gläubiger sieht sich gezwungen, gegen selbe klagbar aufzutreten. Die Gattin verblieb im Auslande. —

Es dürfte sich wohl in den meisten Fällen diese ausdrückliche Prorogation des Personalforums des Mannes als ein ganz überflüssiger Akt darstellen; da die Ausländerin durch die Verehelichung an einen Inländer zu einer österreichischen Staatsbürgerin wurde und daher auch die ehegattlichen Standesrechte genießt. Das Personalforum ihres Mannes ist also ohnedem ihr competentes Forum.

Wie gesagt — es findet dieses in den meisten Fällen Statt; und wir schließen somit die Ausnahme hievon nicht aus. Wo also die Gattin das Forum mit dem Manne nicht theilt, kann die ausdrückliche Unterwerfung unter das Personalforum des Mannes allerdings von praktischen Folgen seyn. Denken wir uns nur den Fall — die Gattin sey nicht verbunden, dem Manne in seinen Wohnsitz zu folgen: hier haben beide ihren eigenen Gerichtsstand; er kann für beide zugleich entweder nur ein gemeiner oder privilegirter, oder für den einen ein gemeiner und den anderen ein privilegirter seyn. Ist er für beide ein gemeiner oder privilegirter, so steht wohl der ausdrücklichen Prorogation eines gemeinen oder gleich privilegirten Forums von Seiten der Gattin nichts im Wege: sie kann also immerhin das Personalforum ihres Mannes giltig prorogiren. Die Prorogation wäre auch bei einem verschiedenen Personalforum dann giltig, wenn der Mann es ist, der dem gemeinen Forum untersteht, denn jeder kann auf sein Privilegium verzichten; sie wäre es aber dann nicht und müßte wirkungslos

bleiben, wenn das privilegirte Forum auf der Seite des Mannes, das gemeine auf der Seite der Gattin ist — und zwar deshalb, weil sich niemand eines Privilegiums anmaßen darf.

Nach gleichen Grundsätzen müßte dann vorgegangen werden, wenn umgekehrt der Ausländer eine Inländerin geheiratet hätte; nur daß sich sodann vielmehr Gelegenheit darbietet, das Personalforum des Mannes als forum expresse prorogatum zu begründen, als im entgegengesetzten Falle; da die Gattin zwar durch die Verehelichung eine Ausländerin geworden, aber doch bis zur Erwirkung der Auswanderungsbewilligung das nach der persönlichen Eigenschaft ihres Mannes competente hierländige Personalforum beibehält.

Ausnahmen dürften nur dann eintreten, wenn die ausländischen Jurisdictionsprinzipien von den hiesigen in dieser Beziehung abweichen: dieser gäbe es wohl aber nur sehr wenige; denn wenn auch der ausländische Staat die hierlands eingegangene Ehe nicht als giltig ansehen sollte: so handelt es sich hier ja nicht um die Giltigkeit der Ehe selbst, sondern um das Prorogationsbefugniß, welches dem Ehegatten wie dem Nichtehegatten, wenn er sonst nur die Fähigkeit zu prorogiren besitzt, zusteht (I. §. 46 — 49).

Zweiter Abschnitt.

Der delegirte Gerichtsstand.

§. 98.

Dieser Gerichtsstand gründet sich theils unmittelbar im Gesetze, theils im Willen des Gerichtsinhabers, theils im Auftrage der höheren Behörde (I. §. 6 und 29). Nach dieser Eintheilung wollen wir nun denselben hier behandeln:

A. nach dem Gesetze.

Der gesetzlich delegirte Gerichtsstand tritt in nachstehenden Fällen ein:

1. wenn einem unadelichen Manne in dem Bezirke des Ortes, wo er sich aufhält, das Recht der Gerichtsbarkeit selbst und allein gebührt;

so ist er während der Zeit, als er das Richteramt auf sich hat, in den ihn selbst, sein Weib und Kinder betreffenden Angelegenheiten dem Magistrate der Hauptstadt der Provinz unterworfen [1]). Die Requisite der Begründung dieses gesetzlich delegirten Gerichtsstandes sind sonach:

a) die unadeliche Geburt des Gerichtsverwalters; denn ist er adelich: so untersteht er sammt seinen Familiengliedern dem Landrechte der Provinz (§. 8).

b) Darf er nicht zugleich Besitzer einer ständischen Gilte seyn; indem diesem letzteren, wenn er auf dem Gute wohnt und die Gerichtsbarkeit daselbst ausübt, gleichfalls das landrechtliche Forum zu Statten kommt (§. 8).

c) Muß er in dem Orte, wo er das Richteramt verwaltet, sein Domicil haben; sobald derselbe daher in einem anderen Bezirke, als wo er das Richteramt ausübt, wohnt: so untersteht er dem Ortsgerichte seines Domicils. Hier kann es sich nun auch treffen, daß der Magistrat der Hauptstadt der Provinz dieses Ortsgericht ist; aber dann schreitet derselbe nicht als gesetzlich delegirter Gerichtsstand, sondern als das competente Personalforum ein (I. §. 40).

d) Wird hier supponirt, daß er das Richteramt selbst und allein ausübt. Dies wäre nun ein Justiziär, Justizamtmann, Jurisdictionsmandatar, ein Syndikus, der geprüfte Rath einer Landstadt oder auch ein anderer herrschaftlicher Beamter, dem gewöhnlich blos die Besorgung der wirthschaftsämtlichen Geschäfte und die Ausübung der politischen Gerichtsbarkeit zusteht, wie z. B. ein Wirthschaftsinspektor, Oberamtmann, Direktor — in so fern demselben nur auch zugleich die Civilgerichtsbarkeit zukommt; denn von allen diesen Personen läßt es sich sagen, daß sie die Gerichtsbarkeit selbst und allein ausüben.

Offenbar irrig wäre also die Meinung jener, welche behaupten wollten, daß dann, wenn die Gerichtsbarkeit von einem geprüften Rathe und mehreren ungeprüften Räthen ausgeübt wird, der geprüfte Rath bei demselben Magistrate zu belangen ist. Denn wenn bei einem mit mehreren geprüften Räthen besetzten Magistrate das Rathsmitglied demselben Magistrate untersteht, und nur in den ihn selbst und seine Familie betreffenden Angelegenheiten von der Berathschlagung

---

[1]) Patent vom 27. September 1783, §. 27.

und Stimmgebung auszuschließen ist: so liegt der Grund darin, weil das Gericht noch immer mit Ausschließung dieses oder jenes Rathsmitgliedes vorschriftmäßig besetzt werden kann [1]) und stets jemand vorhanden ist, der das Referat zu führen vermag.

Allein — wer soll dann, wenn das einzig und allein geprüfte Rathsindividuum selbst klagbar belangt wird, das Referat führen! Der grammatische Sinn der Worte »selbst und allein« muß hier dem juridischen weichen; und gewiß war es die Intention des Gesetzgebers — wie es aus der ganzen Textirung des obigen Normativs ersichtlich wird — die gesetzliche Delegation des Magistrates der Hauptstadt der Provinz auch auf diesen Fall auszudehnen.

Jedoch ist es immer nur das geprüfte Rathsindividuum, welches diesem delegirten Forum untersteht; alle ungeprüften Räthe und Beisitzer unterstehen dem Gerichtsstande ihres Domicils oder ihrer persönlichen Eigenschaft (I. §. 40).

Hier fehlt also die Prämisse, daß der Magistrat mit mehreren geprüften Räthen besetzt ist: fällt nun mit dem Grunde auch die Folge hinweg; so ist es weiters auch ganz richtig, daß in Fällen, wo das allein geprüfte Rathsindividuum oder die ungeprüften Räthe klagbar belangt werden wollen, die obergerichtliche Delegation nicht Platz greifen könne (§. 100).

e) Die Dauer der Gerichtsbarkeit dieses delegirten Gerichtsstandes beschränkt sich nur auf jenen Zeitraum, als das Richteramt verwaltet wird; — daher wurde demgemäß verordnet, daß bei dem Umstande, als der Tod eines Justizverwalters jene Verhältnisse auflöst, wegen welcher die Gerichtsbarkeit über denselben während seines Lebens dem Magistrate der Hauptstadt zugewiesen ist, die Gerichtsbarkeit dieses Magistrates keineswegs auf die Verlassenschaftsabhandlung des Justizverwalters ausgedehnt werden kann, sondern diese das Ortsgericht zu pflegen habe (I. §. 72).

In Conformität mit diesen hier vorgetragenen Grundsätzen erfloß auch die gesetzliche Vorschrift, mittelst welcher aus Anlaß der Reacquirirung des Inn- und Hausruckviertels die Wiederanwendung des §. 25

---

[1]) Allgemeine Instruction I. Abtheilung, §. 45; Hofdekret vom 14. November 1786, 9. September 1788 und 9. Februar 1822.

des Patentes vom 24. Mai 1784 auf die nicht adelichen Landrichter, so wie die nicht adelichen Justizoberbeamten anbefohlen wurde — die daher nunmehr dem Stadt- und Landrechte zu Linz unterstehen (§. 11)[1]; und mit einigen kleinen Abweichungen jene, nach welcher die Oberbeamten der Landgerichte in Tirol in allen Rechtsangelegenheiten — somit auch außer Streitsachen — dem Stadt- und Landrechte zu Innsbruck und zwar selbst dann, wenn sie sich in dem Bezirke eines anderen Collegialgerichtes befinden sollten, zu unterliegen haben[2]); in welcher Beziehung somit dem §. 21 des Patentes vom 27. Mai 1784 derogirt wurde.

So verordnen die neuesten Jurisdictionsnormen, daß in Rechtsangelegenheiten, in denen ein Prätor oder jene, welche dessen Stelle vertreten, als Partei vor Gericht erscheinen, die Gerichtsbarkeit jenes Collegialgerichtes eintritt, zu welchem die Prätur gehört; es jedoch dem Collegialgerichte übrigens nach Verhältniß der Umstände freistehe, einen anderen näheren und dem Gegenstande zusagenden Gerichtsstand zu delegiren (§. 11).

Wir haben hier einen Fall, wo auch einem Gerichte der ersten Instanz das Delegirungsbefugniß in der Art zusteht, daß sich die Delegation nicht blos auf die Vollstreckung einiger gerichtlichen Verordnungen zu beschränken hat; sondern der delegirte Richter überhaupt selbst als Cognitions- und Exekutionsrichter einzuschreiten berechtigt ist (I. §. 29).

2. Die unadelichen Pächter einer ständischen Gilte unterliegen, wenn sie auf derselben ihren Wohnsitz haben, in den sie selbst, ihre Gattinen und Kinder betreffenden Rechtssachen dem Magistrate der Hauptstadt der Provinz[3]). Hier gilt es nun gleichviel, ob die Pächter zugleich die Gerichtsbarkeit ausüben oder nicht: das Gesetz macht die Delegation blos vom Domicile abhängig; und sobald sie nicht auf dem Gute wohnen, so unterstehen sie dem Ortsgerichte ihres Wohnsitzes.

Deshalb sind stets bei Pachtungen der Güter der Städte und

---

[1]) Hofdekret vom 13. Juni 1818.
[2]) Hofdekret vom 7. Jänner 1816.
[3]) Hofdekret vom 7. April 1785.

Gemeinden bezüglich der aus dem Pachtverhältnisse entspringenden Rechtsangelegenheiten die in dem §. 11 des Patentes vom 31. Dezember 1800 bezeichneten gerichtlichen Verhandlungen von den Vertretern der Gemeinden bei jenem Gerichte anzusuchen und zu veranlassen, welches nach Umständen zufolge dieser allgemeinen Jurisdictionsvorschrift für solche Amtshandlungen gegen die Pächter der sie betreffende competente Gerichtsstand ist — und daher entweder der Magistrat der Hauptstadt der Provinz als gesetzlich delegirter Gerichtsstand oder der sonst competente Personalgerichtsstand; gleichwie auch die in dem §. 7 und 8 des berufenen Patentes bezeichneten Klagen des Pächters eben so wie alle übrigen gegen Gemeinden gerichteten Klagen wider die Gemeindeverwaltung gerichtet und bei dem für die betreffende Gemeinde nach den Jurisdictionsvorschriften competenten Gerichtsstande zu überreichen sind (§. 8 und 83) [1]).

3. Eine den Gerichtsinhaber selbst betreffende Rechtssache, wenn er als Kläger wider eine in seinem Gerichtsbezirke befindliche unadeliche Person oder wegen eines darin liegenden Gutes auftritt, soll auch dann, wenn er die Gerichtsbarkeit durch Delegation ausübt, nicht von diesem seinen delegirten Gerichte verhandelt und beurtheilt werden; sondern es sollen die Rechtsklagen, wo solche Verhältnisse eintreten, bei dem nächstgelegenen unbefangenen Gerichtsstande angebracht und ausgeführt werden [2]).

Unter dem Gerichtsinhaber begreift man hier nur den Besitzer oder Pächter — ob sie nun die Gerichtsbarkeit selbst ausüben oder nicht; keineswegs aber auch den bloßen Gerichtsverwalter. Sobald der letztere sich also gezwungen sehen sollte, gegen ein in seinem Jurisdictionsbezirke wohnendes Individuum klagbar aufzutreten; so wird in einem derlei Falle nicht die gesetzliche, sondern die obergerichtliche Delegation einzutreten haben. Die umständliche Erörterung des Begriffes »Gerichtsinhaber« so wie auch jenes »eines nächsten unbefangenen Gerichtsstandes« erscheint bereits in dem ersten Theile §. 98; worauf nun zur Vermeidung aller Wiederholung hingewiesen wird.

Derselbe Gerichtsstand ist auch auf alle jene Fälle der freiwilligen

---

[1]) Hofkanzleidekret vom 29 August 1835.
[2]) Hofdekret vom 17. Oktober 1791.

Gerichtsbarkeit ausgedehnt worden, wo der Gerichtsinhaber als Partei zu betrachten ist. Dies fließt schon aus dem Grundsatze: daß sich die Gerichtsbarkeit außer Streitsachen stets nach jener in Streitsachen richtet; daher eben Se. Majestät in weiterer Erwägung des Umstandes, daß das Interesse des Dienstherrn auch in den Geschäften des adelichen Richteramtes mittelbar oder unmittelbar Einfluß nehmen kann, diese Anordnung getroffen haben [1]).

Ja — selbst dann, wenn wider ein Dominium ein Prozeß geführt und in diesem der Unterthan des in Streit verfangenen Dominiums als Zeuge aufgeführt wird, kann der Regel, daß der Zeuge vor seinem Personalrichter abzuhören sey, nicht stattgegeben werden; sondern in solchen Fällen muß der als Zeuge aufgeführte Unterthan entweder von dem Richter, wo der Streit geführt wird, vernommen oder zu dessen Vernehmung der nächstgelegene Magistrat — keineswegs aber vermöge einer späteren Declaratorie ein Ortsgericht — delegirt werden [2]).

Diese Vorschrift ist höchst singulär und weicht geradezu von der in dem Hofdekrete vom 17. Oktober 1791 enthaltenen Anordnung ab. Der Grund dieser Abweichung liegt in der Verschiedenheit der Fälle; denn hier handelt es sich blos um die Vornahme eines gerichtlichen Aktes — des Zeugenverhöres; in dem obcitirten Hofdekrete dagegen um die Uebertragung der Gerichtsbarkeit selbst, in so fern als sie sich schon im Gesetze fundirt (I. §. 29).

Die Delegirung zum Behufe der Vornahme des Zeugenverhöres geht daher von dem Cognitionsrichter und nicht vom Gesetze aus — und da wird es nun erklärlich, warum der Gesetzgeber selbe auf den nächstgelegenen Magistrat beschränkte; weil sonst bei dem Umstande, als es nicht verboten ist, die Justiz auf mehreren Herrschaften zu verwalten und dem diesfalls zu delegirenden Gerichtsstande das weitere Attribut »unverfangenen« nicht beigefügt wurde, leicht derselbe Gerichtsverwalter, dem der als Zeuge zu verhörende Unterthan des im Prozesse begriffenen Dominiums untersteht, hierum requirirt werden könnte (§. 99). —

---

[1]) Hofdekret vom 26. Juni 1827.

[2]) Resolution vom 31. Oktober 1785 und allerhöchste Entschließung vom 14. März 1821.

Der in dem Prozesse gegen den Gerichtsinhaber eingeschrittene nächste unbefangene Gerichtsstand ist unseren Jurisdictionsprinzipien gemäß zugleich der Exekutionsrichter (I. §. 30).

Diesemnach erfloß somit die Norm, daß bei Schuldforderungen der Gutsherrn an ihre eigenen Unterthanen und Gerichtsinsassen die gerichtliche Exekution immer bei eben dem Gerichte anzusuchen und zu bewilligen ist, welchem nach den Gesetzen die Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten zusteht; es kann jedoch die Vollziehung der bei dieser Behörde erfolgten Exekutionsbescheide dem Justiz- oder Wirthschaftsamte des Gutsherrn, welcher die Exekution führt, überlassen — mithin von dem gedachten Justiz- oder Wirthschaftsamte insbesondere die Pfändung, Schätzung und Feilbietung der Fahrnisse und unbeweglichen Güter des Schuldners den Anordnungen des unbefangenen Gerichtes gemäß vorgenommen werden [1]).

Das Wort »kann« ist hier nicht etwa in dem Sinne zu nehmen, als ob der gesetzlich delegirte Richter seine Exekutionsbescheide selbst in Vollzug zu setzen befugt wäre, und es ganz und allein blos seiner Willkür anheimgestellt werde, das Justiz- oder Wirthschaftsamt des Gutsherrn um die Vornahme dieser gerichtlichen Akte zu requiriren.

Dies annehmen hieße sich in den offenbarsten Widerspruch mit den in dem §. 30 und 99 des ersten Bandes vorgetragenen Grundsätzen bringen. Man muß daher vielmehr dieses Hofdekret als eine Declaratorie des Hofdekretes vom 23. Dezember 1807, in Folge dessen das eigene obrigkeitliche Justizamt in keinem Falle zwischen Obrigkeit und Unterthan als Richter — selbst auch nicht im Exekutionswege — einschreiten darf, ansehen; und es ist hiernach die Bewilligung der Exekution wohl von deren Vollzuge zu unterscheiden.

Der Vollzug der gerichtlichen Verordnungen kommt also in derlei Fällen dem obrigkeitlichen Justiz- und Wirthschaftsamte kraft des ihm eigens zustehenden Rechtes zu; und nur die Bewilligung der Exekution ist es — als conditio sine qua non des Vollzugs derselben — welche der eingeschrittene Cognitionsrichter vorläufig hiezu zu ertheilen hat.

Wir haben übrigens an dem Hofdekrete vom 30. August 1833 selbst einen kräftigen Beleg für die Richtigkeit dieser Interpretation; indem

---

[1]) Hofdekret vom 30. August 1833.

es am Schlusse desselben ausdrücklich heißt, daß in Ansehung der Forderung einer Waisenkasse an die Unterthanen oder Gerichtsinsassen des vormundschaftlichen Gerichtes dieses letztere ermächtigt werde, nicht nur die von dem nächsten unbefangenen Gerichtsstande erlassenen Exekutionsbescheide in Vollzug zu bringen, sondern auch die Einverleibung, Vormerkung und Löschung im Grundbuche selbst zu bewilligen und vorzunehmen (I. §. 99).

Hält man nun diese Gesetzstelle mit dem Hofdekrete vom 26. Juni 1827, wo die Perhorrescenz der Patrimonial- oder Wirthschaftsbeamten auch auf die Fälle der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in welchen der Gerichtsinhaber als Partei zu betrachten ist, ausgedehnt wird, zusammen: so ersieht man hieraus, daß dem letztern nur in der Art derogirt wurde, als auch nunmehr die Bewilligung der Einverleibung, Vormerkung und Löschung dem obervormundschaftlichen Gerichte, welche sonst nur dem nächstgelegenen unbefangenen Gerichtsstande zukam, zusteht — keineswegs aber, als ob dem vormundschaftlichen Gerichte erst hiedurch das ihm bereits nach den generellen Jurisdictionsprinzipien zustehende Recht des Vollzuges der gerichtlichen Verordnungen ertheilt worden wäre.

Da das Einschreiten dieses gesetzlichen Gerichtsstandes übrigens immer an die Bedingung geknüpft ist, daß ein Patrimonialgerichtsherr wider eine in seinem Gerichtsbezirke befindliche unadeliche Person als Kläger auftritt: so versteht es sich von selbst, daß in jenen Ländern, wo die Patrimonialgerichtsbarkeit nicht besteht — wie z. B. in den italienischen Provinzen — oder in Fällen, wo nicht ein Patrimonialgerichtsherr selbst oder durch Delegation die Jurisdiction ausübt, das Hofdekret vom 17. Oktober 1791 nicht praktisch realisirbar sey. Eben daher wurde der prager Magistrat für berechtigt erklärt, eine die Gemeinde und den Criminalfond betreffende Forderung gegen einen unadelichen prager Insassen bei dem Judicialsenate einzuklagen [1]).

4. Die Klage gegen den Schuldner einer gemeinschaftlichen, unter der Verwaltung der Grundobrigkeit stehenden Waisenkasse ist in dem Falle, wenn der Schuldner der Gerichtsbarkeit dieser Obrigkeit untersteht, bei dem nächsten unbefangenen Gerichte anzustellen; wegen der

---

[1]) Hofresolution vom 14. August 1794.

Forderungen einzelner Mündel und Pflegebefohlenen kann aber von den Vormündern und Curatoren derselben bei dem vormundschaftlichen Gerichte selbst, in so fern demselben über den Geklagten die Gerichtsbarkeit zusteht, die Klage angebracht werden [1]).

Die in dem eben citirten Hofdekrete für die gemeinschaftlichen Waisenkassen enthaltene Vorschrift erstreckt sich jedoch nicht auf Kirchen- und Stiftungskapitalien; und die diesfälligen Klagen sind, wenn nicht besondere Gründe zu einer Delegation eintreten, immerhin bei dem gutsherrlichen Gerichte, unter welchem der Schuldner steht, selbst auch dann anzubringen, wenn dessen Gerichtsherr zugleich Vogt oder Patron der Kirche ist [2]).

Aus dieser letztern Verordnung entnehmen wir, daß auch bei den Forderungen einzelner Mündel und Pflegebefohlenen den Vormündern und Curatoren keineswegs eine elektive Concurrenz zwischen dem nächstgelegenen unbefangenen Gerichtsstande und dem competenten Personalrichter — wie hiefür die Diction des Hofdekretes vom 8. Juli 1825 zu sprechen scheint — zu Statten komme. Die Klage muß in der Regel stets bei dem letztern angebracht werden; und wenn sonach auch bei dieser Art Forderungen besondere Gründe zu einer Delegation eintreten sollten: so kann in derlei Fällen — eben so wie bei der Einklagung der Kirchen- und Stiftungskapitalien — nur von einer obergerichtlichen, nicht aber gesetzlichen Delegation die Rede seyn (§. 100).

§. 99.

B. Nach dem Willen des Gerichtsinhabers.

Die Delegation, welche sich im Willen des Gerichtsinhabers gründet, tritt dann ein, wenn er die Justiz nicht selbst verwalten will.

Zu diesem Ende wurden in jedem Kreise drei wohl vertheilt und bequem gelegene Magistrate bestimmt, deren nächstes sodann jedes Dominium, so die Justiz nicht selbst verwalten will, delegiren kann, wo hiernach das Magistratspersonale verhältnißmäßig zu verstärken ist; dagegen aber auch dem delegirten Magistrate der Bezug der Taxen überlassen werden muß — und in so fern als die eingehenden Taxen nicht

---

[1]) Hofdekret vom 8. Juli 1825.

[2]) Hofdekret vom 25. Mai 1827.

zur Deckung der Kosten für die Vermehrung des Magistratspersonals hinreichen sollten, der Abgang von dem delegirenden Gerichte nach der Häuserzahl, jedoch ohne mindesten Beitrag der Unterthanen, jedesmal gehörig zu ergänzen ist.

Die Zurücknahme der Delegation steht der delegirenden Obrigkeit immer frei, aber nicht anders, als wenn sie in ihrem Gerichtsbezirke mittelst Aufstellung eines Justiziärs die Justiz verwalten will [1]).

Es kann jedoch auch die Uebertragung der Ausübung der Gerichtsbarkeit an den Justiziär eines benachbarten Dominiums geschehen: das Appellationsgericht hat sie aber nur dann zu bewilligen, wenn das Dominium, in dessen Diensten der Justiziär steht, hiezu einwilligt, der delegirte Gerichtsbeamte nicht weiter als zwei Meilen von dem delegirenden Herrschaftsbezirke entfernt ist, an einem wochentlichen Amtstage im Orte, wo die delegirende Obrigkeit ihre Kanzlei hat, sein Amt handelt und ohne Kosten der Unterthanen erscheint [2]). Auch ist es den Justiziären nicht verboten, zur Verbesserung ihrer Subsistenz neben dem Justiziariate das Amt eines Wirthschaftsdirektors oder Verwalters zu übernehmen. Dagegen ist es nicht zu gestatten, daß ein und derselbe Justiziär von verschiedenen Dominien in zwei mit eigenen Appellationsgerichten versehenen Provinzen angestellt werde [3]).

Bezüglich der Berechnung der Entfernung des zu delegirenden Justiziärs von dem Gerichtsbezirke aber erfolgte über die diesfalls gestellte Anfrage die Declaratorie, daß die Delegation schon dann stattfinde, wenn der Wohnort des Justiziärs von dem Gerichtsbezirke, worüber ihm die Jurisdiction delegirt wird — mithin von der nächsten Grenze desselben — nicht über zwei Meilen entfernt ist.

Es könne jedoch nicht als allgemeine Regel angenommen werden, daß auf Gütern, für welche ein eigenes gutsherrliches Gericht bestellt ist, das Justizamt von der äußersten Grenze des Gerichtsbezirkes nirgends über zwei Meilen entfernt seyn dürfe — also daß für weiter entfernte Gerichtsunterthanen ein anderes Gericht bestellt oder delegirt werden müsse; nur hat das Appellationsgericht in Fällen einer unge-

---

[1]) Hofdekret vom 21. August 1788.
[2]) Hofdekret vom 21. August 1788 und 20. Juli 1821.
[3]) Allerhöchste Entschließung vom 3. September 1821.

wöhnlich weiten Entfernung einzelner Gemeinden und Unterthanen von dem Gerichtsorte, wenn daraus besondere Beschwerden für die Gerichtsinsassen entstehen können, stets für die Bestellung oder Delegirung eines näheren Gerichtes zu sorgen [1]).

Zur Verwaltung der Rechtspflege können übrigens von den Dominien auch noch die vor der Kundmachung der allerhöchsten Entschließung vom 30. Juni 1821 bereits angestellt gewesenen Bürgermeister und Magistratsräthe delegirt werden; jedoch nur in so lange, als ihnen nicht durch eine Gehaltsvermehrung ein besseres Auskommen verschafft wird. Außerdem ist es den Magistratsbeamten ohne Ausnahme streng verboten, neben ihrem Amte noch einen Privatdienst, worunter nun auch das Justiziariat zu rechnen ist, anzunehmen [2]).

So dürfen auch die Advokaten die Justiz nicht mehr excurrendo ausüben [3]); und das Recht, neben der Advokatur zugleich die Justiz zu verwalten, beschränkt sich blos noch auf jene Individuen, welche zur Zeit der bekannt gemachten allerhöchsten Entschließung vom 30. Juni 1821 den früher bestandenen Gesetzen gemäß wirklich bereits Justiziärsdienste angetreten haben [4]).

Das Delegirungsbefugniß der Patrimonialgerichtsherrn ist zudem auch noch in der Art beschränkt, daß sie zur Ausübung der Gerichtsbarkeit über inländische Unterthanen — selbst wenn diese in einem an der Grenze der beiderseitigen Staaten liegenden Orte oder auch in dem Ortsbezirke des fremden Landesherrn wohnen sollten — kein ausländisches Gericht delegiren dürfen.

Dies fließt schon aus dem jure de non evocando eines jeden Staates und wurde überdies noch ausdrücklich durch mehrere Verordnungen bestätigt (I. §. 41) [5]).

---

[1]) Justizhofdekret vom 8. August 1828.

[2]) Hofdekret vom 24. Juni 1826 und 18. August 1826.

[3]) Hofdekret vom 27. Oktober 1788.

[4]) Hofdekret vom 22. September 1821, 14. Jänner 1822 Nr. 1830 und 1831 und 17. November 1826.

[5]) Rescript vom 12. November 1637, 27. Juli 1728 und Patent vom 6. September 1782.

§. 100.

C. In Folge des Auftrages der höheren Behörde.

Die obergerichtliche Delegation findet Statt:

1. wenn das Recht zur Ausübung der Gerichtsbarkeit streitig oder zweifelhaft ist, d. h. wenn die Competenz der einander das Recht der Jurisdiction streitig machenden Gerichte selbst im Zweifel steht; oder wo dies zwar nicht der Fall ist, jedoch die Umstände so geartet sind, daß man nicht weiß, welchem von den beiden oder mehreren competenten Gerichten die Ausübung der Gerichtsbarkeit zustehe; wie z. B. wenn der Concurs zu derselben Zeit bei zwei gleich competenten Personalconcursinstanzen eröffnet wurde (§. 56 und I. §. 65, 5).

Der Zweifel begründet aber nur dann den delegirten Gerichtsstand, wenn er das Recht der Jurisdictionsausübung selbst betrifft; — man würde daher sehr irren, wenn man auch den Zweifel, ob irgend ein Fall zur rechtlichen oder politischen Amtshandlung geeignet sey, oder jenen, welcher wegen des Umfanges oder der Grenzen der Civilgerichtsbarkeit entsteht, hieher rechnen wollte. Was in den letzteren Fällen zu geschehen hat, wurde bereits oben gesagt (§. 56).

Wenn also gleich das Hofdekret vom 9. Mai 1785 sagt, daß da, wo zwei Theile die Gerichtsbarkeit zugleich ansprechen, die Abführung der Prozesse auch in Zukunft nicht beschränkt werden dürfe; so darf man sich diese Gesetzstelle nicht dahin auslegen, als ob deshalb alle Delegation überflüssig wäre.

Dies ist in Gemäßheit der bestehenden Jurisdictionsprinzipien nur also zu verstehen, daß der in Folge der Prävention bereits bei dem einen oder dem anderen Gerichte anhängig gemachte Prozeß vermöge des Grundsatzes der Streitanhängigkeit (I. §. 25) auch bei demselben bis ans Ende fortzusetzen sey, und daß bis zur sohinigen Entscheidung des Jurisdictionsstreites von der vorgesetzten Behörde die gehörigen mittlerweiligen Vorkehrungen getroffen werden; damit die Parteien in der Durchsetzung ihrer Rechte weder beirrt noch aufgehalten werden. Und wenn die Delegation somit in solchen Fällen überflüssig wäre: bei welchem Gerichte sollte sodann der zu gleicher Zeit bei zwei competenten Personalconcursinstanzen eröffnete Concurs ausschließend fortgesetzt werden!

Eine kräftige Stütze finden wir in dieser Beziehung in den jüng-

sten, für die italienischen Provinzen erflossenen Jurisdictionsnormen; wo es heißt, daß bei den unter den Richtern erster Instanz in den Geschäften des adelichen Richteramtes entstehenden Jurisdictionsstreitigkeiten für den Fall, als sie sich nicht vereinigen können, die Justizverwaltung keineswegs aufgehalten werden dürfe; sondern der Richter, welcher in dieser Angelegenheit zuerst ämtlich eingeschritten ist, das Verfahren auch bis zur Entscheidung des Zweifels fortzusetzen hat — ferner daß jeder Theil gehalten ist, darüber unmittelbar an das Appellationsgericht Bericht zu erstatten, welches, wenn es die Angelegenheit als dringend erkennt, die gehörigen Maßregeln zu treffen und gleichzeitig den Fall dem obersten Gerichtshofe zur Entscheidung vorzulegen hat.

Obgleich hier blos von der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Rede ist, so hat wegen des identen Grundes ein Gleiches auch bei Jurisdictionsstreitigkeiten über die Gerichtsbarkeit in Streitsachen zu gelten; worauf schon die an einer anderen Stelle dieser Patente enthaltene Anordnung, daß es außer dem Falle eines gesetzlichen Hindernisses dem vernünftigen Ermessen des Appellationsgerichtes überlassen bleibt, eine Delegation zu verfügen, hindeutet.

Wenn aber die Competenz des inländischen Richters von dem Richter eines auswärtigen Staates bestritten wird; so wird weiters darin angeordnet, daß der erstere das Verfahren nicht weiter, als die öffentliche oder Privatsicherheit es erfordert, fortzusetzen und den Fall sammt allen Akten durch das Appellationsgericht der obersten Justizstelle zur Entscheidung vorzulegen hat.

II. Wenn der Richter, als in der Sache befangen, das Richteramt nicht ausüben darf, d. h. wenn er wegen eines persönlichen Verhältnisses, welches zwischen ihm und der Partei oder ihrem Rechtsfreunde besteht, oder wegen einer Verflechtung mit der Streitsache nicht Richter seyn kann.

Der Richter ist aber als befangen anzusehen, wenn das Geschäft nachstehende Personen, als:

1. seine Gemahlin — ob er nun mit derselben in ehelicher Gemeinschaft lebt, oder von derselben geschieden ist,

2. einen Blutsverwandten in auf- und absteigender Linie — von ehelicher oder unehelicher Geburt,

3. ein Geschwisterkind oder einen ihm in der Seitenlinie mit Blutsverwandtschaft — gleichviel ob ehelicher oder unehelicher — oder einen noch näher verbundenen Verwandten,

4. eine im nämlichen Grade verschwägerte Person,

5. sein Mündel oder Pflegevertrauten, oder

6. eine Partei betrifft, mit der er in großer Feindschaft lebt; ferner auch

7. in Angelegenheiten, in denen er einer Partei als Rechtsfreund gedient hat, und

8. wenn er aus dem Geschäfte einen unmittelbaren oder mittelbaren Nutzen oder Schaden zu gewärtigen hat [1]).

Durch nachträgliche Gesetze wurden diesen Perhorrescenzgründen noch angereiht:

9. wenn das Geschäft eine Partei betrifft, mit welcher er in eine Aktiv- oder Passivforderung verflochten ist — gleichviel, ob die Schuld groß oder klein ist [2]);

10. wenn er mit dem Vertreter der Rechtssache in jenem Grade verwandt — daher nicht blos verschwägert — ist, in welchem Grade die Verwandtschaft mit der Partei selbst ihn von der Intervenirung in dieser Rechtssache ausschließen würde [3]); oder

11. der Richter sonst in ein Geschäft Einfluß genommen, mittelbar oder unmittelbar zur Errichtung einer Urkunde, über welche dann ein Streit entsteht, mitgewirkt hat [4]); es wäre denn, daß er hiebei von Amtswegen einschritt und sein Einfluß in dieses Geschäft sonst nicht ordnungs- und gesetzwidrig war [5]).

Hieher ist jedoch der Fall nicht zu rechnen, wenn der Richter in dem Prozesse als Zeuge aufgeführt wurde; indem man sodann nicht sagen kann, daß er von Amtswegen einschritt und er weiters über den angebotenen Zeugenbeweis offenbar auch nicht erkennen könnte. Endlich

12. wenn zwischen ihm und der rechtsuchenden Partei, ihrem Be-

---

[1]) Allgemeine Instruction I. Abtheil., §. 62.
[2]) Hofdekret vom 8 Februar 1787.
[3]) Hofdekret vom 4. Mai 1787.
[4]) Hofdekret vom 21. März 1793.
[5]) Hofdekret vom 26. Juni 1793 und 25. November 1796.

vollmächtigten oder Vertreter ein Mieth- oder Pachtvertrag besteht; denn in diesem letzteren Falle bleibt er während der ganzen Dauer desselben von der Ausübung des Richteramtes in den Streitsachen dieser Partei ausgeschlossen [1]).

Dieser Perhorrescenzgrund ist aber auf Mieth- und Pachtverträge des Richters mit dem Staate, den Gemeinden oder den unter der Verwaltung des Staates oder der Gemeinden stehenden öffentlichen Anstalten und deren Vertretern nicht anzuwenden [2]).

Aus dem Ganzen ist zu ersehen, daß die Perhorrescenz sowohl in streitigen als außerstreitigen Rechtsangelegenheiten eintreten kann: da wo der Gesetzgeber den Richter blos in Streitsachen perhorrescirt wissen will, hat er es klar ausgedrückt; wie es in dem zehnten und zwölften Punkte auch wirklich geschah. Man kann eben so gut außer Streitsachen wie in Streitsachen als Partei erscheinen; daher erfloß eben das Hofdekret vom 26. Juni 1827, in Folge dessen die Patrimonialgerichtsbeamten in allen jenen Geschäften, in welchen das Interesse ihres Dienstherrn mittelbar oder unmittelbar Einfluß nimmt, somit auch in den Fällen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, zu perhorrescieren sind.

Der einzige Unterschied zwischen der Perhorrescenz, welche ihren Grund in dem Verhältnisse des Patrimonialgerichtsbeamten zur Obrigkeit und jenem zu einer anderen Person hat, besteht darin, daß bei der ersteren die gesetzliche, bei der letzteren aber stets die obergerichtliche Delegation einzutreten hat (§. 98).

Rücksichtlich der Patrimonialgerichtsbeamten ist die obergerichtliche Delegation in so fern beschränkt, als die dem Wirthschaftsamte zugewiesenen Justizgeschäfte (I. §. 44) — wenn etwa der erste Wirthschaftsbeamte in der Sache befangen oder mit der Partei auf irgend eine Art verflochten ist — entweder von einem anderen hiezu geeigneten und von der Obrigkeit ermächtigten Wirthschaftsbeamten oder von dem Justiziär bei dem vorschriftmäßig abzuhaltenden Gerichtstage in Vortrag gebracht und erledigt werden können.

In den gesetzmäßig nur bei dem Ortsgerichte zu verhandelnden

---

[1]) Hofdekret vom 2. Oktober 1830.

[2]) Hofdekret vom 24. Mai 1836.

und zu entscheidenden Justizgeschäften hingegen kann die Stelle des Justiziärs in dem Falle seiner Befangenheit durch einen obrigkeitlichen Wirthschaftsbeamten nicht vertreten werden; und wenn bei der Befangenheit des Wirthschaftsbeamten oder des Justiziärs eine andere Aushilfe nicht zu erzielen wäre: so ist nicht die Partei an den nächstgelegenen Gerichtsstand zu verweisen, sondern von dem Obergerichte ein anderes unbefangenes Gericht zu delegiren [1]).

Prüfen wir den Inhalt dieser singulären Vorschrift und vergleichen wir denselben mit den parallelen Gesetzstellen: so ersehen wir, daß immerhin auch der Justiziär vertreten und hiedurch der obergerichtlichen Delegation vorgebeugt werden könne; jedoch könnte dessen Stelle nur durch die Obrigkeit selbst, wenn sie hiezu die erforderliche Fähigkeit besitzt (I. §. 5), oder durch einen anderen in ihren Diensten gleichfalls stehenden, von ihr hiezu eigens zu ermächtigenden Justizmann supplirt werden. Das Befugniß ihr einräumen wollen, den Justiziär einer fremden Herrschaft hiezu zu ermächtigen, hieße eben so viel, als das Recht der obergerichtlichen Delegation an sie übertragen!

Weiters führt dies zu der Concludenz, daß unter dem Ausdrucke »Partei« nicht die Obrigkeit gemeint seyn könne; indem es ja die letztere selbst ist, welche die Patrimonialgerichtsbeamten zur Verhandlung und Entscheidung der betreffenden Justizgeschäfte zu ermächtigen hat — und dann ist in dieser Norm blos von der Delegirung eines anderen unbefangenen Gerichtes und nicht von der Verweisung der Partei an den nächstgelegenen unbefangenen Gerichtsstand die Rede.

Was aber das Verfahren bei der Perhorrescenz betrifft, so hat in solchen Fällen das Appellationsgericht nach vorläufiger Vernehmung der streitenden Theile über die Wahl des zu delegirenden Gerichtes — zu welchem Ende es den nöthigen Auftrag an den Richter, wo der Prozeß anhängig ist, zu erlassen hat — die Delegation von einem Richter erster Instanz zum anderen ohne vorläufige Rückfrage an die oberste Justizstelle dann zu bewilligen, wenn das zu delegirende Gericht — es mag übrigens dasselbe oder jenes, dem die Gerichtsbarkeit abgenommen wird, ein landesfürstliches oder nicht landesfürstliches seyn — innerhalb seines Sprengels liegt.

---

[1]) Hofdekret vom 9 April 1824.

Wo es sich jedoch um die Uebertragung der Gerichtsbarkeit aus dem Sprengel eines Appellationsgerichtes in jenen eines anderen — somit auch um die Veränderung des Obergerichtes selbst — handelt, ist stets die Genehmigung des obersten Gerichtshofes einzuholen [1]).

Das Obergericht ist also gegenwärtig in Delegationsfällen innerhalb seines Sprengels an keine Berichtserstattung mehr gebunden — wie es ehedem der Fall war, wenn die Vorschläge der Parteien nicht übereinstimmend waren, oder sich zugleich ein wichtiger Anstand ergab [2]) — sondern es kann hierüber nunmehr unbeschränkt erkennen [3]).

Es steht übrigens beiden streitenden Theilen frei, die Befangenheit des Richters dem Obergerichte anzuzeigen und zugleich um Delegirung eines anderen Gerichtes zu bitten; — sollte jedoch der Geklagte der hiebei gefährdete Theil seyn, so kann er sich auch zu diesem Ende der exceptio suspecti judicis bedienen; wornach der untere Richter beide Parteien über die einzuleitende Delegation zu vernehmen und unter Allegirung ihrer Aeußerungen höheren Ortes Bericht zu erstatten hat.

Würden aber auch die Parteien das Ansuchen um die Delegirung eines anderen Gerichtes unterlassen; so liegt dem sonst competenten Richter jedenfalls die Pflicht ob, die diesfällige Anzeige an das Appellationsgericht zu machen und sich somit selbst zu perhorresciren [4]).

III. Wenn das Appellationsgericht sonst — abgesehen von einem gesetzlichen Hindernisse — in besonderen Fällen nach seinem eigenen vernünftigen Ermessen eine Delegation zu verfügen für gut findet. Dieses Recht ist ein nothwendiger Ausfluß der Amtswirksamkeit der Obergerichte; da sie stets für eine zweckmäßige, den Umständen angemessene und schnellere Justizpflege Sorge zu tragen haben.

Belege hiefür haben wir zudem noch in den jüngsten, für die italienischen Provinzen erflossenen Jurisdictionsnormen und in der Ap-

---

[1]) Hofdekret vom 9. Mai 1818 und Justizhofdekret vom 9. November 1827.

[2]) Hofdekret vom 30. September 1782, 3. Mai und 4. Oktober 1791; vergleiche Fischers dilatorische Einwendungen 1825, S. 212 a. a. O.

[3]) Hofdekret vom 7. November 1793.

[4]) Allgemeine Instruction I. Abtheilung, §. 22 und 31; Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1827.

pellations-Instruction für die Militärgerichte, in welcher letzteren es ausdrücklich heißt, daß dem Militärappellationsgerichte die Macht eingeräumt wird, an die Stelle des ordentlichen Gerichtsstandes einen anderen nicht blos dann, wenn das Verhältniß des Beschuldigten oder Geklagten zu seinem Gerichtsstande oder dessen Verwaltung, sondern auch, wenn nach dem Zusammenhange der Sache die Beschleunigung und Zuverläßigkeit des Austragens derselben oder sonst wichtige Ursachen es erheischen, zu delegiren [1]).

Dritter Abschnitt.

Das Amt eines Schiedsrichters.

§. 101.

Den streitenden Parteien steht es frei, sich auf einen Schiedsrichter zu vergleichen; doch soll ein solcher Vergleich nicht giltig seyn, er sey denn schriftlich errichtet worden: sodann kann aber kein Theil ohne Einwilligung des anderen davon zurücktreten [2]).

Diesen Vergleich nennt man ein Compromiß, zu Folge dessen sich daher die Parteien gegenseitig verpflichten, ihren Rechtsstreit der Entscheidung einer oder mehreren dritten Personen zu überlassen. Der Vergleich ist hier nur im uneigentlichen Sinne des Wortes zu nehmen; wie ein solches aus dem §. 1008 des allg b. G. B. ersichtlich wird, indem zur Eingehung eines Vergleiches schon eine auf die Gattung des Geschäftes lautende Vollmacht hinreicht, zur Erwählung eines Schiedsrichters aber die namentliche Auffführung des einzelnen Geschäftes erfordert wird; ferner auch daraus, daß hiedurch der Streit noch nicht beendigt erscheint — was doch zum Begriffe eines Vergleiches gehört [3]).

---

1) Appell. Instruct. vom 5. Dezember 1802, §. 11 und hofkriegsräthliche Verordnung vom 25. August 1815, F. 1104; Hofkanzleidekret vom 29. September 1819 und 9. Oktober 1827.

2) Allg. G. O., §. 270.

3) Vergleiche Helferts Jurisdictionsnorm 1819, S. 91.

Dem Compromisse muß das receptum, d. i. jener schriftlich oder mündlich zu errichtende Vertrag, vermöge dessen der Schiedsrichter die Rechtssache zur Entscheidung übernimmt, nothwendig nachfolgen; weil Niemand das schiedsrichterliche Amt zu übernehmen schuldig ist [1]).

Sowohl den Parteien als dem zum Schiedsrichter zu wählenden Dritten ist es daher völlig frei gestellt, diese Verträge einzugehen oder nicht; und es wurde somit in Conformität mit diesen Grundsätzen auch der in einigen Bezirken bezüglich der Compromisse zwischen den nächsten Befreundeten bestandene statuarische Zwang als gänzlich aufgehoben erklärt [2]). Diese Dispositionen der allg. G. O. erlitten durch das allg. b. G. B. keine Modification; sondern sie wurden vielmehr noch durch den §. 1391 des allg. b. G. B. bestätigt.

Es gibt also in dieser Beziehung nur ein freiwilliges und kein nothwendiges Compromiß — wie Helfert richtig bemerkt [3]): die §§. 835, 841 und 842 sind vielmehr als Belege der Behauptung für das erstere als das letztere zu betrachten. Obgleich nun aber die Eingehung dieser Verträge ganz nur der freien Willkür der Parteien anheimgestellt wird: so ist diese freie Willkür blos in dem Sinne zu nehmen, als ihnen zur Eingehung dieser Verträge durch kein Gesetz die Verbindlichkeit auferlegt wird; nicht aber, als ob es überhaupt keine gesetzlichen Hindernisse, wodurch diese Freiheit beschränkt erschiene, gäbe. Solche gesetzliche Hindernisse gibt es auch wirklich sowohl in objektiver als subjektiver Hinsicht.

So wäre z. B. die Abschließung dieser Verträge bezüglich jener Angelegenheiten, deren Entscheidung besonderen Gerichtsbehörden ausschließend zugewiesen ist, gänzlich null und nichtig — wie bei Eheannullirungs- und Trennungssachen, bei Lehenstreitsachen, Religions-, Studien- und Stiftungsfondssachen, Armeninstitutssachen (§. 7), Streitsachen über obrigkeitliche Rechte, bei Jurisdictionsstreitigkeiten zwischen Dominien oder Dominien und organisirten Magistraten (§. 56); ferner bei Forderungen aus Civil- und Militärärarialrechnungen und überhaupt bei allen jenen Streitsachen, in welchen der Fiskus in Ver-

---

[1]) Allg. G. O., §. 271.

[2]) Hofdekret vom 5. März 1789.

[3]) Helferts Jurisdictionsnorm 1819, S. 90.

tretung des Landesfürsten und des Aerars oder in anderweitiger Vertretung aufzutreten hat — und wo ein politischer Repräsentant zur Berathschlagung und Erledigung zuzuziehen ist (§. 7).

Wo also diese exceprionellen Fälle nicht eintreten, könnte das Compromiß und Receptum immerhin giltig abgeschlossen werden; wie z. B. in Zins- und Wohnungsaufkündigungssachen, in Merkantil- und Wechselsachen (§. 56) und — wie wir weiter unten sehen werden — unter gewissen Bedingungen auch in Bergwerkssachen.

So dürfen weiters — was die gesetzlichen Hindernisse in subjektiver Hinsicht anbelangt — wirklich dienende Justizräthe der ersten und zweiten Instanz, so wie auch die städtischen Bürgermeister, Rathsmänner, Syndiker, Justiziäre und die k. k. Justizräthe, so lange sie in wirklichen Diensten stehen, das Amt eines Schiedsrichters nicht annehmen; besonders zwischen Parteien, die ihrer Gerichtsbarkeit unterstehen, oder in Angelegenheiten, die zu ihrer Rechtspflege gelangen könnten [1]).

Nach der westgalizischen Gerichtsordnung wird von der Uebernahme des Schiedsrichteramtes nur der ordentliche Richter, d. h. derjenige, der die Sache zu entscheiden oder seine Stimme hierüber zu geben hätte, ausgeschlossen [2]).

Ist nun das Compromiß in jeder Beziehung als ein rechtsgiltiger Vertrag anzusehen, so darf kein Theil ohne Zustimmung des anderen davon zurücktreten; und wenn somit nichts destoweniger die Streitsache doch vor den ordentlichen Richter gezogen würde: so steht es dem Geklagten frei, der Klage die exceptio de expectando laudo zu opponiren (§. 76).

Diese Einwendung ist wie eine jede andere forideclinatorische zu behandeln [3]); denn da die streitenden Theile die Entscheidung der Streitsache dem Schiedsrichter einmal auf eine rechtsgiltige Art übertragen haben: so ist er gleich jedem anderen ordentlichen Richter zur Entscheidung derselben berechtigt und verpflichtet.

Weil jedoch die Geltendmachung dieser Einwendung ein rechtsgil-

---

[1]) Hofdekret vom 2. November 1790 und 27. März 1800.
[2]) Westgaliz. G. O., §. 360.
[3]) Allg. G. O., §. 40.

tiges Compromiß voraussetzt, so ergibt es sich hieraus von selbst, daß selbe in jenen Fällen, wo ein Theil sich hiedurch — entweder weil er diesen Vertrag gar nicht abschloß, oder die Bedingung, unter welcher er abgeschlossen wurde, noch nicht erfüllt erscheint, oder weil er nicht auf diesen, sondern einen anderen Schiedsrichter compromittirte, oder aus ähnlichen Gründen — nicht verpflichtet glaubt, auch gar nicht opponirt zu werden braucht; denn abgesehen davon, daß das bloße Stillschweigen für sich allein keine stillschweigende Prorogation begründen kann (§. 95 und 97): so hat man es ja zudem hier mit gar keinem Richter — weder einem wirklichen noch conventionellen — zu thun; daher sie auch schon deshalb ganz unstatthaft wäre [1]).

Erfolgt nun das schiedsrichterliche Urtheil und findet sich ein oder der andere Theil durch dasselbe beschwert; so steht es ihm frei, die Sache bei dem ordentlichen Richter der ersten Instanz anhängig zu machen und ohne Rücksicht auf den Ausspruch des Schiedsrichters durchzuführen; jedoch ist es hiebei nothwendig, daß er sich nicht aller Beschwerdeführung ausdrücklich begeben, d. h. daß er nicht förmlich hierauf Verzicht geleistet hat. Es handelt sich hier also nur um die Frage: ob hierauf förmlich Verzicht geleistet, und nicht etwa: ob sich die weitere Beschwerdeführung vorbehalten wurde oder nicht.

Bemerkenswerth ist es, daß bei den zu den Berggerichten gehörigen Angelegenheiten den Parteien die Erwählung eines Schiedsrichters auf keine andere Art gestattet ist, als wenn sie sich zugleich aller weiteren Beschwerdeführung begeben [2]).

Liegt sonach der gänzliche Verzicht vor, so sind die Parteien demgemäß auch schuldig, den schiedsrichterlichen Ausspruch vollziehen zu lassen; und es soll kein Theil außer dem Falle der Ueberschreitung der schiedsrichterlichen Gewalt oder eines offenbaren Betruges dawider gehört werden [3]).

Wenn der Betrug constatirt erscheint, so ist die Anzeige sogleich dem betreffenden Criminalgerichte zu machen, jedoch unter Einem auch zugleich die Klage bei dem ordentlichen Richter einzureichen; da-

---

[1]) Vergleiche Fischers dilat. Einwendungen, §. 18.
[2]) Patent vom 1. November 1781, §. 21.
[3]) Allg. G. O., §. 273 und 274; Resolution vom 14. Juni 1784.

mit die Verhandlung über dieselbe wegen der Präjudicialeigenschaft des Criminalpunktes sistirt werden kann (§. 53 und I. §. 25).

Rücksichtlich der Appellabilität und Exekutionsfähigkeit des Laudums, dann des wirklichen Vollzugs der Exekution wurde bereits im ersten Bande §. 19, 34 und 37 das Nöthige gesagt.

Als besondere gesetzliche Bestimmungen werden hier angeführt:

1. die im Namen der Mündel und Pflegebefohlenen geschlossenen Compromisse können von dem obervormundschaftlichen Gerichte auch ohne Anfrage bei der zweiten Instanz den allgemeinen Anordnungen des allg. b. G. B. gemäß genehmigt werden [1]).

2. Enthalten die Statuten der österreichischen Nationalbank einen Fall, wo selbst eine Gerichtsstelle als schiedsrichterliche Behörde durch das Gesetz aufgestellt wird; indem es darin ausdrücklich heißt, daß, wenn sich während der Dauer der Gesellschaft über die Anwendung dieser Statuten auf einzelne Fälle Anstände ergeben, oder wenn Streitigkeiten zwischen Mitgliedern der Direktion und dem Ausschusse entstehen; endlich wenn bei der Trennung der Gesellschaft über die Ausgleichung Widersprüche eintreten, welche nicht gütlich beigelegt werden sollten, solche dem obersten Gerichtshofe zu unterziehen sind, welcher sie in der Eigenschaft einer höchsten schiedsrichterlichen Behörde ohne weitere Berufung zu entscheiden hat [2]).

3. Wenn die Klage gegen das wiener allgemeine Witwen- und Waisenpensionsinstitut von einem Mitgliede derselben geführt wird, so schreitet die juridische Fakultät der wiener Universität als Schiedsrichter ein, wobei sich die streitenden Parteien jedes weiteren Rechtszuges begeben müssen (§. 9).

§. 102.

Anwendung der im zweiten und dritten Abschnitte vorgetragenen Grundsätze.

1. Jemand hat eine Klage bei dem wiener Magistrate anzubringen und trägt deshalb Bedenken, dieselbe einzureichen; weil einige Magistratsräthe in der Rechtssache als befangen erscheinen.

---

[1]) Hofdekret vom 6. Dezember 1822.

[2]) Patent vom 15. Juli 1817.

Kann er nun um die Delegirung eines anderen Gerichtes bei dem niederösterreichischen Appellationsgerichte bitten? Keineswegs; — hier ermangelt es an allem Grunde zur Delegation; und der Partei liegt es in diesem wie in allen jenen Fällen, wo nur ein einzelnes oder auch mehrere Mitglieder eines Gerichtes zu perhorresciren sind — in so fern dasselbe nur sonst noch vorschriftmäßig besetzt werden kann [1]) — blos ob, die Anzeige dem Präsidium zu dem Ende zu machen, daß diese befangenen Mitglieder von dem Referate, der Berathschlagung und Stimmgebung ausgeschlossen werden.

Selbst dann, wenn die zu perhorrescirenden Räthe oder auch der Präsident des urtheilenden Gerichtes als Parteien eintreten sollten, ist noch immer kein Grund zur Delegation vorhanden; und in einem derlei Falle wird es nur dem Ermessen des Vorsitzenden anheimgestellt, nach Umständen Angelegenheiten, wo Räthe und Präsidenten als Parteien erscheinen, mit Ausschluß derselben in einem verstärkten Senate in Vortrag bringen zu lassen [2]).

Bei einem Collegialgerichte greift daher die Delegation nur dann Platz, wenn das ganze Gericht oder doch so viele Mitglieder desselben zu perhorresciren sind, daß es mit Ausschluß derselben nicht mehr hinreichend besetzt werden kann; wornach allerdings die Partei ihr Delegationsgesuch einzureichen hat.

Ein Gleiches hat somit zu geschehen, wenn die Perhorrescenz einen Einzelnrichter oder — wie bei den Magistraten der Landstädte — das allein geprüfte Rathsindividuum betrifft; weil sonst niemand da wäre, welcher das Referat hierüber führen würde; indem die übrigen Patrimonialgerichtsbeamten und die ungeprüften Magistratsräthe hiezu weder berechtigt noch geeignet erscheinen (§ 100).

2. Wir haben ein Normativ, daß Aufforderungsklagen gegen Jurisdicenten, welche die Gerichtsbarkeit selbst oder durch einen delegirten Magistrat ausüben, von den Grundunterthanen und Insassen nicht einmal bei dem letzteren, sondern nur bei dem nächsten unbefangenen Gerichtsstande angebracht und ausgeführt werden dürfen (§. 83).

---

1) Allgemeine Instruction I. Abtheil., §. 45; Hofdekret vom 14. November 1786, 9 September 1788 und 9. Februar 1822.

2) Hofdekret vom 16 Juli 1830.

Gesetzt — es betrifft die Aufforderungsklage dieser Personen nicht den Jurisdicenten, sondern dessen Gattin oder Kinder, den Gerichtsverwalter oder ein Mitglied des delegirten Magistrates: da wird die Aufforderungsklage, die gegen die Familienangehörigen gerichtet ist, wegen des identen Grundes gleichfalls bei dem nächsten unbefangenen Gerichtsstande, in so fern sie aber gegen den Gerichtsverwalter gerichtet und sonst Niemand da ist, der die Stelle desselben suppliren könnte (§. 100), vor erfolgter obergerichtlicher Delegirung bei gar keinem Gerichte anzubringen seyn. Sollte der Aufforderungskläger die Anzeige unterlassen und die Klage dennoch bei dem competenten Ortsgerichte, dem der aufgeforderte Gerichtsverwalter vorsteht, angebracht haben; so ist es Sache des Richters, sich selbst zu perhorresciren und die erforderliche obergerichtliche Verfügung zu erwirken.

Will aber die Aufforderungsklage gegen ein Mitglied des delegirten Magistrates angestellt werden; so kann deren Anbringung den oben vorgetragenen Grundsätzen gemäß — wenn nur sonst mit Ausschluß dieses Mitgliedes das Gericht ordentlich besetzt werden kann — bei demselben Magistrate in seiner Eigenschaft als competentem Ortsrichter des Aufforderungsklägers immerhin geschehen.

Dies gilt um so mehr in dem Falle, wenn der Gerichtsverwalter und das Rathsmitglied bei der Aufforderungsklage blos befangen ist (§. 100).

3. Es ist eine Schuldklage, wo das Eingeständniß des Schuldners vorliegt, bei dem Wirthschaftsamte anzubringen. Der Wirthschaftsverwalter wie der Justiziär wäre in der Sache befangen; und es würde sich der Fall ganz zur obergerichtlichen Delegirung qualificiren. Ist nun ausschließend wieder nur ein Wirthschaftsamt hiezu zu delegiren?

Die Theilung der Civilgerichtsbarkeit auf dem Lande betrifft nur das Dominium selbst; und so wie daher eine Delegation einzutreten hat: so wäre es nicht abzusehen, warum es wieder nur ein Wirthschaftsamt seyn müßte! Das Appellationsgericht wird vielmehr auf den Vorschlag der Parteien und auf die Nähe des zu delegirenden Gerichtes zu sehen haben; gleichviel ob dasselbe nun ein Wirthschaftsamt, ein Magistrat oder ein Justizamt ist.

Die Befangenheit des Wirthschaftsverwalters kann die Delegirung auch nur dann herbeiführen, wenn die Schuld eingestanden wird;

welche gesetzlichen Worte jedoch nur in jenem Sinne zu nehmen sind, als die Schuld vor Einbringung der Klage bereits eingestanden war, denn zur Zeit der Einbringung der Klage kann sie füglich nicht als eingestanden angenommen werden.

Sobald daher das Eingeständniß nicht bereits vorliegt, so fällt auch aller Grund weg, den Wirthschaftsverwalter zu perhorresciren; weil er ohnedem in der Rechtssache nicht competent ist.

Und würde erst nach Einbringung der Klage das Geständniß der Schuld erfolgen, zugleich aber auch die exceptio suspecti judicis opponirt werden: so könnte die Fortführung des Prozesses von der Obrigkeit nicht etwa dem Wirthschaftsverwalter übertragen werden; indem eine derlei Klage aus Mangel des gesetzlichen Requisits als kein Justizgeschäft angesehen werden kann, welches in den Wirkungskreis der Wirthschaftsämter einschlägt.

4. Gleichwie sich die Parteien bei der Prorogation der Gerichtsstände stets innerhalb der durch die bestehenden Jurisdictionsprinzipien vorgezeichneten Grenzen des ihnen ertheilten Prorogationsbefugnisses halten müssen, eben so haben sie es auch bei der Delegirung zu thun. Freilich geht die obergerichtliche Delegation — von der gesetzlichen (§. 98) und jener des Patrimonialgerichtsherrn (§. 99) kann hier offenbar keine Rede seyn, weil bei beiden den Gerichtsstand schon das Gesetz bestimmt, und im letzteren Falle dem Patrimonialgerichtsherrn nur noch die freie Wahl zwischen mehreren gleich nahen Magistraten überläßt — von dem Richter und nicht von der Partei aus, und man könnte somit glauben, daß ihm nur allein diese Pflicht obliege; aber man übersehe hiebei nicht, daß die Parteien den Vorschlag hiezu zu machen haben! —

Es dürften in dieser Beziehung den Parteien und dem Richter nachstehende Grundsätze zum Regulativ dienen:

a) Niemand darf sich eines Privilegiums anmaßen oder dasselbe verändern (§. 97).

Setzen wir den Fall — zwei Gutsunterthanen stehen mit einander im Streite; das Ortsgericht ist zu perhorresciren. Die Delegation wird eingeleitet und die Parteien proponiren das Landrecht.

Beide Parteien maßen sich eines Privilegiums an, welches ihnen nicht gebührt und das Appellationsgericht wird nach eigenem Er-

messen ohne Rücksichtnahme auf den gemachten Vorschlag den Gerichtsstand zu delegiren haben. Dies müßte auch dann geschehen, wenn ein Adelicher einen Unadelichen bei dessen competentem Ortsgerichte geklagt hätte und hiernach das adeliche Forum proponirt werden wollte; weil sodann wegen des identen Grundes dieselbe Anwendung der Jurisdictionsprinzipien Platz greift, und die Motive, die allenfalls den Adelichen bewogen haben, sein privilegirtes Forum hiezu vorzuschlagen, die generellen Jurisdictionsprincipien nicht abfällig machen können [1]).

Nehmen wir weiters an — ein Unadelicher klagt einen Adelichen bei dessen privilegirtem Forum. Das Collegialgericht ist nun — ein Fall, der sich übrigens nicht so leicht ereignen dürfte — dergestalt befangen, daß es mit Ausschluß der zu perhorrescirenden Glieder nicht hinreichend besetzt werden kann.

Man wollte nun ein Militärgericht zur Delegirung vorschlagen.

Ein solcher Vorschlag könnte offenbar nicht berücksichtigt werden, weil es eine eigenmächtige Veränderung des Privilegiums wäre; und es dürfte hier wohl am zweckmäßigsten seyn, die streitenden Theile dahin zu vermögen, sich über ein Ortsgericht derselben Provinz, welches noch am meisten der adelichen Eigenschaft der einen Partei zusagt — wie z. B. den Magistrat der Hauptstadt der Provinz oder irgend einen anderen ansehnlichen Magistrat — zu vereinigen.

Sollte jedoch die adeliche Partei durchaus nicht von ihrem Privilegium für den gegenwärtigen Prozeß ablassen wollen; so kann ihr dieses Recht eben so wenig benommen werden, als wenn sie ihren Wohnsitz wirklich in eine oder die andere der benachbarten Provinzen verlegt hätte.

Es müßte somit unter so gearteten Umständen nothwendig ein gleich privilegirtes Forum einer benachbarten Provinz zur Verhandlung und Entscheidung des anhängig gemachten Prozesses delegirt und deshalb mit der obersten Justizstelle Rücksprache gepflogen werden: dieser Fall ist nicht mit jenem zu verwechseln, wenn beide Parteien unadelich sind und jede von ihnen ein anderes Gericht derselben Provinz proponirt; denn sodann hat das Appellationsgericht allerdings ohne vorläufige Rücksprache mit der obersten Justizstelle hierüber nach eigenem Ermessen salvo recursu zu entscheiden (§. 100).

---

[1]) Vergleiche Helferts Jurisdictionsnorm, 1819, S. 88.

Um so mehr müßte also auch, wenn beide streitenden Theile adelich sind und auf der Delegirung eines gleich privilegirten Forums der benachbarten Provinzen bestehen, die Delegation in der proponirten Art blos nach mit der obersten Justizstelle gepflogener Rücksprache bewilligt werden.

b) Bei allen jenen Rechtsangelegenheiten, welche ausschließend einem besonderen Gerichtsstande zugewiesen sind, kann wieder nur ein Gerichtsstand derselben Klasse delegirt werden (§. 97).

Ich hätte z. B. eine Klage bei dem Berggerichte angebracht; dasselbe wäre zu perhorresciren: so kann an dessen Stelle wieder nur ein Berggericht — und so auch anstatt eines Lehengerichtes ein Lehengericht delegirt werden. So hätte sich z. B. bei Eheannullirungs- und Ehetrennungsprozessen die Delegation gleichfalls nur auf die Gerichte derselben Klasse zu beschränken.

Dies gilt auch von den Merkantil- und Wechselgerichten; denn da diese Gerichte blos zu Gunsten des Klägers aufgestellt sind (§. 72): so gibt derselbe schon durch die Einreichung der Klage bei diesem Causalgerichtsstande zu erkennen, daß er den Rechtsstreit von diesem Gerichte und keinem anderen verhandelt und entschieden wissen will; — um so mehr müßte also dann, wenn er bei dessen Einvernehmung auf diesen Gerichtsstand durchaus nicht verzichten will, wieder nur ein Merkantil- und Wechselgericht delegirt werden.

c) Bei Personen, welche ihrem privilegirten Gerichtsstande nicht entsagen dürfen, beschränkt sich die Delegation auf ein gleich privilegirtes Forum (§. 96).

Wenn also ein lateinisch- oder griechisch-katholischer Geistlicher bei dem competenten Collegialgerichte geklagt wurde, von dessen Gliedern aber so viele perhorrescirt werden müßten, daß mit deren Ausschluß dasselbe nicht mehr vorschriftmäßig besetzt werden könnte: so sind die Parteien blos über den Umstand, welchen von den gleich privilegirten Gerichtsständen der umliegenden Provinzen sie vorzuschlagen gesonnen sind, einzuvernehmen; — es dürfte daher keineswegs zu diesem Ende etwa ein gemeiner Gerichtsstand oder der privilegirte Gerichtsstand einer anderen Klasse in derselben oder der benachbarten Provinz proponirt und delegirt werden.

Ein Gleiches müßte unter denselben Prämissen auch bei den un-

ter fiskalämtlicher Vertretung zu führenden Prozessen geschehen; und der Fiskus bedarf in solchen Fällen zum Vorschlage eines anderen Gerichtsstandes nicht etwa der Einwilligung der betreffenden politischen Stelle (§. 96): weder die Partei noch das Aerar läuft hiebei irgend eine Gefahr, da die höheren Behörden ohnedies in gehöriger Verwahrung des Interesses der zu vertretenden Partei und des Aerars die Verfügung der Delegation in der Art treffen werden, daß hieraus für selbe kein Nachtheil zu besorgen steht.

Was Militärparteien betrifft, so wird das Militärappellationsgericht in Delegationsfällen die Delegation gleichfalls in der Art zu treffen haben, daß sie dem Stande der Dinge und der persönlichen Eigenschaft der streitenden Theile am meisten entspricht; es dürfte sich daher den oben vorgetragenen Grundsätzen gemäß (§. 97) statt des judicii delegati das nächst gelegene judicium delegatum und statt des Regiments- oder eines anderen Militärgerichtes mit Ausschluß des judicii delegati das judicium delegatum jener Provinz, wo sich beide Gerichte befinden, wohl am besten hiezu eignen.

d) Trifft es sich, daß ein prorogirter Gerichtsstand zu perhorrescieren ist, so zieht dies nur in jenen Fällen, wo keine elektive Concurrenz Statt findet, die Delegation nach sich; wie z. B. bei dem Gerichtsstande der verbundenen Streitsachen oder der Aufforderungsklage.

Da, wo jedoch die elektive Concurrenz Platz greift — wie z. B. bei dem Gerichtsstande der Widerklage oder des Contractes — erscheint die Delegation als überflüssig; weil sodann die Klage immerhin bei dem anderen Gerichtsstande angebracht werden kann; und nur dann erst, wenn auch dieser Gerichtsstand befangen wäre, hätte die Delegation einzutreten — so auch dann, wenn der Partei insbesondere daran gelegen ist, daß der Prozeß nur in einer gewissen Provinz entschieden werde (§. 74, 78, 80, 85, 87, 89 und 92).

e) Die Delegation zwischen gemeinen Gerichtsständen ist in keiner Art beschränkt; es kann somit immerhin ein Realgerichtsstand an die Stelle eines Personalgerichtsstandes und umgekehrt delegirt werden. Denn sobald die Perhorrescenz eintritt, kann nicht mehr gesagt werden, daß ein Eingriff in die Jurisdictionssphäre desjenigen Gerichtes, dem die Gerichtsbarkeit abgenommen wird, geschieht; und jenes Gericht also, welches den Parteien am nächsten ist, dürfte bei so bewand-

ten Umständen — gleichviel nun, ob es ein Personal- oder Realgerichtsstand ist — wohl als das tauglichste zur Delegirung angesehen werden.

5. Es frägt sich nur noch: ob es auch Fälle gebe, wo ungeachtet der Befangenheit des Richters die Delegation cessirt?

Da die Perhorrescenz des Richters blos allein den Vortheil der hiebei betheiligten Partei bezweckt; jeder aber auf seinen Vortheil verzichten kann: so müssen wir die Frage bejahend beantworten.

Sobald also die Klage bereits eingereicht ist, und der Geklagte der ihm von Rechtswegen zustehenden exceptio suspecti judicis ausdrücklich entsagt, entfällt auch die Nothwendigkeit, hierüber an die Appellation wegen Delegirung Bericht zu erstatten; eben so, wenn der Kläger der hiebei interessirte Theil ist, und er schon bei Gelegenheit der Einreichung der Klage auf die Delegation eines anderen Gerichtes förmlich Verzicht geleistet hat.

6. Es wurde auf einen Schiedsrichter compromittirt; der eine Theil findet sich durch das Laudum beschwert. Hier frägt es sich: an welchen Richter er sich diesfalls zu wenden hat?

Das Gesetz spricht nur von dem ordentlichen Richter: dies kann nun nach Verschiedenheit der Fälle ein Personal-, Real- oder Causalgerichtsstand seyn (§. 101).

Es würde sich also z. B. um die Zahlung einer Darlehenssumme handeln; da wäre der competente Personalgerichtsstand des Geklagten als der ordentliche Richter anzusehen. Denn der Kläger müßte sich ohnehin nur an diesen Gerichtsstand wenden; und der Geklagte hätte gleichfalls keine andere Wahl, weil er wider den Kläger mit der Aufforderungsklage zum Erweise des in der bei dem Schiedsrichter angestellten Klage gerühmten Rechtes aufzutreten und selbe dann nothwendig bei seinem eigenen Personalforum einzureichen hätte. Nur dann müßte sich an den Personalgerichtsstand des Klägers gewendet werden, wenn sich derselbe im Besitze des gerühmten und ihm schiedsrichterlich zugesprochenen Rechtes — z. B. im Besitze einer Tabularforderung — befinden sollte; indem sodann nur auf das Erkenntniß: daß dem Gegner das in dem Laudum zuerkannte Recht nicht gebühre, zu klagen und diese Klage bei des Klägers Personalforum anzubringen wäre (§. 82).

Betrifft das Laudum die Corporalübergabe einer Realität, so würde als dieser ordentliche Gerichtsstand ganz und allein nur die competente Realinstanz erscheinen: der Kläger wie der Geklagte hätte sich daher in allen streitigen, diese Realität betreffenden Angelegenheiten blos an dieses Forum zu wenden (I. §. 96).

Und sollte der Schiedsrichter der ihm durch das Compromiß eingeräumten Gewalt gemäß in einem und demselben Laudum über Gegenstände, die in den Wirkungskreis verschiedener Gerichtsstände einschlagen, zugleich erkannt haben — was, da es sich hier blos um die Ausübung einer conventionellen Gerichtsbarkeit handelt, immerhin geschehen kann — so müßten selbe, wenn sie auch aus einem und demselben Faktum entspringen sollten — wie z. B. wenn auf Grundlage eines Kaufvertrages zugleich auf Corporalübergabe der Realität und die Interessenberichtigung geklagt wird — bei ihrer neuerlichen Anbringung vor dem ordentlichen Richter nothwendig von einander separirt werden; und es wäre offenbar gefehlt, wenn man hiebei, sich auf das Faktum und Laudum stützend, von dem Grundsatze des Zusammenhanges der Sachen ausgehen wollte (§. 76).

Gleiche Grundsätze haben auch bei Rechtsangelegenheiten, welche einem Causalgerichtsstande zugewiesen sind, zu gelten (§. 54 und 101; I. § 14).

Drittes Hauptstück.

Die höheren Instanzen.

§. 103.

Wenn sich eine oder die andere rechtsuchende Partei durch den Ausspruch des unteren Richters beschwert findet; so steht ihr der Weg offen, ihre Beschwerde bei dem höheren Richter anzubringen. Die Rechtsmittel, die ihr diesfalls zu Gebote stehen, sind: die Appellation, die Revision, die Nullitätsbeschwerde und der Rekurs (I. §. 17 u. 19).

Die höheren Instanzen, an welche man sich mit diesen Beschwerden zu wenden hat, sind jene der zweiten und dritten Instanz.

Oesterreich zählte in früherer Zeit viel mehrere höhere Instanzen, als gegenwärtig; und so bildete z. B. das triester Stadt- und Landrecht zugleich das Merkantil- und Wechselgericht zweiter Instanz für das triester Merkantil- und Wechselgericht mit dem damit vereinigten Seeconsulate [1]); so hatten auch die Berggerichte ihre eigenen Appellationsgerichte und die k. k. Hofkammer im Münz- und Bergwesen war als die dritte Instanz zu betrachten [2]); so unterstand die deutsche Lehenhauptmannschaft der böhmischen Hofkanzlei, an deren Stelle später die oberste Justizstelle trat, in zweiter Instanz [3]) und in dritter Instanz ging die Rechtssache in via gratiae an den König von Böhmen.

Durch die seither erschienenen Novellen und bei Gelegenheit der Reoccupirung der unter der französischen Regierung gestandenen Provinzen erfolgte Bestätigung der Jurisdictionsnormen erlitt aber der

---

[1]) Patent vom 9. Mai 1784.

[2]) Patent vom 1. November 1781, §. 9 und 10.

[3]) Hofrescript vom 18. Juli 1651, §. 7 und Patent vom 17. März 1753.

höhere Rechtszug eine förmliche Modification; wodurch sich immer mehr und mehr dem Principe der Einheit genähert wird.

Hiernach werden wir früher die zweite, dann die dritte Instanz — und bei jeder die Civilgerichte vor den Militärgerichten behandeln.

Erster Abschnitt.

Die zweite Instanz.

§. 104.

A. Für die Civilgerichte.

Als eine solche wurde nach Verschiedenheit der Größe des Territorialumfanges der Länder und der Lage des Sitzes des Obergerichtes theils nur für eine österreichische Provinz, theils auch für mehrere zugleich das allgemeine Appellationsgericht aufgestellt. So haben wir ein Appellationsgericht für ob und unter der Enns, dann den Salzakreis zu Wien [1]); für Böhmen zu Prag [2]); für Mähren und Schlesien zu Brünn [3]); für Tirol und Vorarlberg und das Amt Vils zu Innsbruck [4]); für Steiermark und Illirien mit Einschluß des rovignoer Gebietes und der Inseln Veglia, Cherso, Lossin grande et piccolo unter dem Namen »innerösterreichisch-küstenländisches Appellationsgericht« — welches vor der im Jahre 1822 erfolgten Incorporirung des fiumaner und carlstädter Kreises mit dem Königreiche Ungarn zwei abgesonderte Appellationsgerichte: das innerösterreichische und küstenländische, deren ersterem die Provinzen Steiermark, Kärnten und Krain, letzterem aber das ganze Gebiet des küstenländischen Guberniums zugewiesen war, bildete — zu Klagenfurt [5]); für Dalmatien nebst der In-

---

[1]) Patent vom 27. September 1783 und 24. Mai 1784; Hofdekret vom 8. November 1817.

[2]) Patent vom 11. Februar 1784.

[3]) Patent vom 5. März 1784.

[4]) Patent vom 27. Mai 1784; Hofdekret vom 31. Oktober 1815, vom 30. April 1816 und 14. März 1817.

[5]) Patent vom 11. und 27. Februar, 21. April und 9 Mai 1784; Hofdekret vom 20. September u. 20. Dezember 1814, 4. Mai 1816, 12. September 1817 und 22. Juli 1822.

sel Curzola und den übrigen dalmatinischen und ragusanischen Inseln zu Zara [1]); für die Lombardei zu Mailand und für das venetianische Gebiet zu Venedig [2]).

Der Wirkungskreis des Appellationsgerichtes wurde dahin bestimmt, daß an dasselbe sowohl in Streitsachen als auch in den Geschäften des adelichen Richteramtes die weitere Beschwerdeführung von allen Gerichtsstellen der ersten Instanz, welche bereits schon bestehen oder künftig bestehen werden — und zwar ohne Unterschied, ob sie ehedem einem anderen oder gar keinem Appellationsgerichte unterworfen gewesen sind — zu gehen hat.

Hiernach findet also die unmittelbare Verwendung an die oberste Justizstelle — als das allgemeine Revisorium — mit Umgehung des Appellationsgerichtes nicht mehr Statt [3]).

Da die Justizpflege auf dem Lande sich zwischen den Ortsgerichten und Wirthschaftsämtern theilt; so fließt hieraus von selbst, daß das Wirthschaftsamt in allen den ihm zugewiesenen Justizgeschäften dem Appellationsgerichte untersteht (I. §. 44).

Das Appellationsgericht hat auch die Prüfung der um eine Richterstelle competirenden Individuen vorzunehmen und die Eligibilitätsdekrete zu ertheilen; desgleichen die Competenten um die Advocatur zu prüfen und die tüchtig befundenen aufzunehmen [4]).

Hieraus erhellt, daß die legislatorische Absicht bei der ursprünglichen Regulirung der Gerichtsbarkeit dahin ging, jeder Cumulirung der niederen und höheren nach Möglichkeit vorzubeugen; daher auch den beiderseitigen Behörden ihr Wirkungskreis gehörig vorgezeichnet wurde und somit ein Uebergreifen in den Wirkungskreis der höheren oder niederen Behörden schon an sich nicht so leicht möglich ist.

Selbst von den wenigen Ausnahmen dieser Regel wurden bereits mehrere im weiteren Verfolge der Zeit aufgehoben; und zwar ist dies der Fall bei dem mit dem triester Stadt- und Landrechte vereinigt ge-

---

1) Hofdekret vom 18. März 1815 und 14. Februar 1816; Patent vom 10. September 1827.

2) Patent vom 29. September 1819.

3) Patent vom 11. April 1782, §. 3 u. 4 und 12. August 1782.

4) Patent vom 1. Mai 1782, c.

wesenen triester Merkantil- und Wechselgerichte zweiter Instanz [1]); ferner auch bei den Berggerichten, welche letztere früher ihre eigenen Appellationsgerichte hatten [2]), nunmehr aber gleichfalls und gegen dem dem allgemeinen Appellationsgerichte unterstehen, daß zu den diesfälligen Berathschlagungen, wenn die Rechtssache in erster Instanz nicht bei einem Berggerichte verhandelt worden ist, jedesmal ein montanistischer Repräsentant beizuziehen ist [3]). Diese Beiziehung kann jedoch bei der Entscheidung der von dem Berggerichte an das Appellationsgericht gelangenden Rechtssache unterbleiben [4]).

So wurde das böhmische Appellationsgericht von der demselben zugewiesenen Gerichtsbarkeitsverwaltung in erster Instanz über die deutsch-böhmischen Lehen enthoben und dieselbe an das böhmische Landrecht übertragen (§. 33 und 49).

Das erstere erscheint nun in Angelegenheiten dieser Lehen als zweite Instanz [5]). An welche Behörden die Berufung bezüglich der diese Lehen betreffenden Geschäfte in publico politicis zu geschehen habe, wurde bereits oben gesagt (§. 49).

Dagegen bestehen noch neben den allgemeinen Appellationsgerichten folgende besondere Gerichte zweiter Instanz:

1. das botzner Marktgericht zweiter Instanz, welches vermöge der botzner Marktprivilegien im Orte selbst aufgestellt wurde und an das die Appellation und der Rekurs in allen bei dem botzner Marktgerichte verhandelten Geschäften geht [6]); wornach es von dem früheren Appellations- und Rekurszuge nach den Marktstatuten vom Jahre 1787 ganz abkam.

2. Das Schiedsrichteramt in zweiter Instanz.

Man kann jedoch das in zweiter Instanz übernommene Schiedsrichteramt nur im uneigentlichen Sinne als ein besonderes Gericht ansehen; da dem Schiedsrichter die Gerichtsbarkeit überhaupt nicht zu-

---

[1]) Hofdekret vom 20. September 1814 und 4. Mai 1816.

[2]) Patent vom 1 November 1781, §. 9.

[3]) Hofdekret vom 10. Juli 1783, 21. Mai 1792 und 15 April 1793.

[4]) Hofdekret vom 31 Oktober 1796.

[5]) Hofkanzleidekret vom 9. — 19. September 1835.

[6]) Hofdekret vom 6 Dezember 1790.

kommt, sondern das Recht zur Ausübung derselben ganz und allein nur in dem Compromisse liegt (§. 101 und I. §. 5).

In dem Falle also, wenn die Parteien sich einen Schiedsrichter in erster und zweiter Instanz gewählt haben, geht der Appellationszug an den letzteren und nicht an das allgemeine Appellationsgericht [1]).

Dagegen dürfen wir a contrario nicht hieraus schließen, daß, sobald die Parteien nicht auch einen Schiedsrichter in zweiter Instanz wählten, sie sich stets an das Appellationsgericht zu wenden haben. Hier dient vielmehr zur Richtschnur, daß, in so fern sich selbe aller Beschwerdeführung begeben haben, der Schiedsrichter ohnedem auf eine Art vorgehen kann, daß dawider kein Theil mehr zu hören, falls dies jedoch nicht geschehen wäre, oder der Schiedsrichter die Grenzen der erhaltenen Gewalt überschritten haben sollte und also der Partei eine weitere Beschwerdeführung offen stände, die Sache beim ordentlichen Richter und sodann erst im Berufungswege bei dem allgemeinen Appellationsgerichte anzubringen ist.

Der Appellationszug steht aber im letzteren Falle der Partei auch dann zu, wenn gleich das Urtheil der ersten Instanz mit dem schiedsrichterlichen Ausspruche ganz conform wäre (§. 101) [2]).

Die weiteren hieher einschlagenden Bestimmungen sind:

a) bei Urtheilen und Bescheiden des Obersthofmarschallamtes geht im Beschwerungsfalle der Appellationszug an das niederösterreichische Appellationsgericht, welches in der Art eines judicii delegati hiebei einzuschreiten hat (§. 37). Damit aber aller Schein einer diesfälligen Unterordnung des obersten Hofmarschalls vermieden werde, sollen die appellirten Akten nicht mit einem Einbegleitungsberichte, sondern mittelst Präsidialnote übergeben und so auch die Appellationsurtheile und Rekursentscheidungen dem obersten Hofmarschalle durch Präsidialnote zur weiteren Kundmachung an die Parteien zugesendet werden [3]).

Das Obersthofmarschallamt ist daher dem niederösterreichischen Appellationsgerichte keineswegs subordinirt; es kann somit auch nicht

---

[1]) Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 621, p.

[2]) Resolution vom 14. Juni 1784 und Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 621, o.

[3]) Hofdekret vom 14. Oktober 1785 und 30. Jänner 1795.

von dem letzteren in den Ersatz der Gerichtskosten oder eine Strafe verfällt, noch gegen dasselbe Ausstellungen in jener Art erlassen werden, wie es nach dem Gesetze gegen einen untergeordneten Richter zu geschehen hat. Wohl aber seyen die aufgefallenen Formalitätsgebrechen mittelst einer Präsidialnote dem Obersthofmarschalle freundschaftlichst zu bemerken, um denselben für die Zukunft vorzubeugen [1]).

b) Eine gleiche Procedur hat bei den gegen die Bescheide des königlich böhmischen Obersthoflehenrichteramtes ergriffenen Rekursen Statt zu finden; denn in so fern das Obersthoflehenrichteramt zur Ausübung der außergerichtlichen lehensherrlichen Akte in Betreff der königlich böhmischen Lehen berufen ist, ist es von dem böhmischen Landesgubernium abhängig — so weit es aber als Real- oder Lehentafelbehörde in Betreff dieser Lehen einschreitet, geht der Rekurs an das böhmische Appellationsgericht. Weil jedoch der Obersthoflehenrichter dem Appellationsgerichte nicht untergeordnet ist, so wird derselbe daher in derlei Rekursfällen mittelst Präsidialnote um seinen Bericht oder seine Amtserinnerungen angegangen; er übergibt sie sodann dem Appellationsgerichte mittelst Note und ihm wird auch durch Note von dorther die Rekursentscheidung mitgetheilt (§. 50) [2]).

c) Geht von dem egerer Burggrafenamte (§. 35 und 51) der weitere Zug per modum delegationis generalis an das böhmische Appellationsgericht [3]).

d) Da der Appellationszug in Bergwerkssachen stets an das Appellationsgericht jener Provinz, in welcher das Berggericht besteht, zu gehen hat, und die Gerichtsbarkeit des Berggerichtes zu Kuttenberg sich auch auf Mähren und Schlesien sowohl bezüglich des landesfürstlichen als Privatbergbaues erstreckt: so wurde demgemäß das böhmische Appellationsgericht für alle die mährischen und schlesischen Bergwerke betreffenden Angelegenheiten als das competente Gericht zweiter Instanz erklärt [4]).

Berggerichte haben übrigens — wie bereits oben bemerkt wurde —

---

[1]) Hofdekret vom 19. Dezember 1785.

[2]) Hofdekret vom 15. Jänner 1787, Nro. 619, i und 5. Februar 1796.

[3]) Hofdekret vom 20. Juli 1767.

[4]) Hofdekret vom 3. April und 10 Juli 1783.

eine zweifache Bestimmung: als Cameral- oder politisch-montanistische und als eigentliche Justizbehörden (§. 43). Nur in ihrer letzteren Eigenschaft hängen die Berggerichte von dem Appellationsgerichte ab; nicht aber so auch als Cameralbehörden.

Sobald sich also eine Partei durch eine Entscheidung der Berggerichte in Bergcameralangelegenheiten beschwert findet, so geht der Rekurs an die allgemeine Hofkammer; hiernach steht es ihr, falls sie sich noch beschwert findet, frei, nach Vorschrift der allg. Gerichtsordnung im Rechtswege aufzutreten. Die Berggerichte stehen somit in dieser Beziehung unmittelbar unter der allgemeinen Hofkammer; jedoch liegt es ihnen diesfalls ob, ihre Sessionsprotokolle zur Einsicht über die darin etwa vorkommenden, in das publico politicum einschlagenden Gegenstände vorläufig dem Landeschef, welcher solche mit den allenfalls gemachten Bemerkungen an die Hofstelle einbegleitet, vorzulegen.

Der Landeschef ist auch ermächtigt, die Expedition eines montanistischen Conclusums aufzuhalten, wenn er finden würde, daß dasselbe in politischer Hinsicht schädlich wäre; welches er aber sogleich der vereinigten Hofkanzlei und der Hofkammer anzuzeigen hat [1]).

§. 105.

B. Für die Militärgerichte.

Früher fand von den Militärgerichten der Rechtszug nur in revisorio an den Hofkriegsrath als der letzten Instanz Statt [2]).

Da es sich jedoch treffen kann, daß von dem Hofkriegsrathe der Spruch der ersten Instanz abgeändert wird; so haben Se. Majestät auch der Armee, gleich den übrigen Staatsbürgern, die Wohlthat dreier Instanzen zu Theil werden lassen wollen — und es wurde zu diesem Ende das allgemeine Appellationsgericht der k. k. Armee in Wien mit dem 1. Jänner 1803 in Wirksamkeit gesetzt.

Das Militärappellationsgericht ist die zweite Instanz in Rechtsangelegenheiten sowohl in Streitsachen als in Geschäften des adelichen Richteramtes: für alle Garnisons- und Feldregimenter ohne Unterschied des Landes, in welches sie verlegt wurden; für alle judicia de-

---

[1]) Patent vom 28. Dezember 1804 und Hofkanzleidekret vom 5. Febr. 1792.

[2]) Adoptirungspatent vom 20. April 1782.

legata militaria mixta oder militaria; für das Hauptzeugamt; für das Geniecorps; sämmtliche Garden; für die neustädter Militärakademie und die Invalidenhäuser; für das Stabsauditoriat in der Banalgrenze und für das Armeecommando, beziehungsweise die Feldstabsauditoriate bei den Armeen — kurz für den ganzen Militärstand.

Alle Civilprozesse und Rekurse, die früher unmittelbar an den Hofkriegsrath gingen, müssen nunmehr von dem Appellationsgerichte erledigt werden; so müssen ihm auch alle Verlaßabhandlungen von den Instanzen, die keine judicia formata sind, zur Ratifikation vorgelegt, die Pupillar-Tabellen und Vormundschaftsrechnungen dahin eingesendet werden; und es hat überhaupt dasselbe die Besorgung der Pupillar- und Judicialdepositen mit Inbegriff der Heiratscautionen zu übernehmen, so daß in Zukunft alle diese Geschäfte von dem Appellationsgerichte besorgt werden — und davon nur jene Rekurse und Prozesse an den Hofkriegsrath gelangen, bei denen das Erkenntniß der ersten Instanz abgeändert und von der sachfälligen Partei der weitere Zug dahin genommen wird.

Das Appellationsgericht hat den unterstehenden ersten Behörden über ihre Anfragen, so weit sie sich aus den bestehenden Gesetzen entscheiden lassen, Belehrungen zu ertheilen und darauf zu sehen, daß selbe ihre Amtspflichten genau erfüllen, und jene, die sich in Amtsgeschäften eine Nachläßigkeit zu Schulden kommen lassen, zur Verantwortung zu ziehen [1]).

Endlich hat das Militärappellationsgericht auch die Prüfungen der um eine Auditor-, Syndikus- oder sonst eine subalterne Stelle, dann der um den stallum advocandi bei dem judicium delegatum militare mixtum in Wien und überhaupt um die Zulassung zur Vertretung der Parteien in Ungarn, Siebenbürgen und in den Militärgrenzen competirenden Individuen vorzunehmen, oder hiezu wegen großer Entlegenheit ein Generalcommando zu delegiren und ihnen sodann das Fähigkeitsdekret auszustellen [2]).

---

[1]) Hofdekret vom 12. November und 10. Dezember 1802; hofkriegsräthliche Verordnung vom 25. August 1815, F. 1104; Marinejurisdictionsnorm vom 21. September 1824.

[2]) Instruct. für das allg. Mil. A. G. vom Jahre 1802, § 30; hofkriegsräthliche Verordnung vom 28 Juni 1810, C. 730.

Dieses Delegirungsbefugniß hat seinen Grund darin, weil die früheren Grenzappellationsgerichte zu Agram, Peterwardein und Herrmannstadt, beziehungsweise nach erfolgter Vereinigung derselben mit dem peterwardeiner jenes zu Peterwardein mit diesem allgemeinen Appellationsgerichte vereinigt wurden — und somit das letztere nunmehr als das einzige Militärgericht zweiter Instanz für die gesammten Provinzen des österreichischen Kaiserstaates anzusehen ist [1]).

Es gibt nur zwei Ausnahmsfälle, wo anstatt des allgemeinen Militärappellationsgerichtes andere Behörden in zweiter Instanz zu interveniren haben; und diese treten ein:

1. bei Streitigkeiten in Ehesachen zwischen Militärpersonen in der Militärgrenze, dann in Ungarn und Siebenbürgen; wenn das Erkenntniß hierüber nicht den Militärgerichten, sondern den Diöcesanconsistorien zusteht (I. § 87 und 88). Denn da die letzteren hiebei durchaus nach dem canonischen Rechte und den hierauf Bezug nehmenden päpstlichen Bullen vorzugehen haben; so kann die Berufung auch nur in der darin vorgeschriebenen Art geschehen. Die Declaratorie vom 25. Jänner 1794 erklärt übrigens als solche Streitigkeiten nicht nur jene über die Giltigkeit der Eheverlobnisse und Eheverträge, sondern accessorialiter auch de eo, quod interest; es wäre denn, daß die Klage hauptsächlich auf das Vermögen gerichtet ist, wo sich die geistliche Behörde keine Gerichtsbarkeit anmaßen darf.

Es wird somit bei den Katholiken und nicht unirten Griechen der Rechtszug von den bischöflichen Consistorien an das Metropolitangericht — oder, wenn dieses letztere, ein Immediatbischof oder Erzbischof selbst in erster Instanz gesprochen hat, an das vom Ordinarius eigens hiezu ernannte judicium delegatum, welches aus solchen Geistlichen besteht, die in der vorigen Instanz nicht zum Spruche gekommen sind, zu gehen haben [2]).

In Ungarn und den damit vereinigten Ländern geht im letzteren Falle der Rechtszug an den Primat [3]).

Bei den Eheprozessen der Protestanten hat aber in zweiter Instanz das Militärappellationsgericht einzuschreiten; da es bei dem Um-

---

[1]) Hofdekret vom 6. Juli 1810 und 30. September 1815.

[2]) Patent vom 26. März und 15. Oktober 1782.

[3]) *Szlemenics*, elementa juris hungarici, 1819, §. 359.

stande, als sonst in diesen Ländern derlei Prozesse in der Regel vor das weltliche Forum gehören [1]), nicht abzusehen wäre, weshalb hier von dieser Regel abgewichen werden sollte. Die in Siebenbürgen diesfalls bestehende Ausnahme beschränkt sich also nur auf die erste Instanz und läßt sich nicht zugleich auf die höheren Instanzen ausdehnen. Ein Gleiches gilt auch rücksichtlich des weiteren Rechtszuges bei Ehepro-zessen der Unitarier.

2. Bei den den Berggerichten in der Militärgrenze unterstehenden Personen (§. 47); indem bei den selbe betreffenden, vor den Berggerichten abgeführten Prozessen die Appellation an die königliche Tafel geht. Bei officiosen Erkenntnissen in Bergwerksangelegenheiten geht aber der Rekurs an das Bergoberamt (§. 20 und 24) [2]).

Zweiter Abschnitt.

Die dritte Instanz.

§. 106.

A. Für die Civilgerichte.

In dieser Beziehung haben wir nur eine einzige oberste Justizstelle, welche sich aber in zwei abgesonderte Gerichte verzweigt: deren eines für die deutsch-österreichischen Provinzen mit Einschluß Dalmatiens zu Wien, das andere unter dem Titel »italienischer Senat der obersten Justizstelle« zu Verona für das lombardisch-venetianische Königreich, beziehungsweise für die darin befindlichen Appellationsgerichte zu Venedig und Mailand aufgestellt ist. Denn in Gemäßheit des Hofdekretes vom 7. Juni 1816 wurde der italienische Senat der obersten Justizstelle angewiesen, sich nach Verona zu verfügen und dort für das lombardisch-venetianische Königreich in eben dem Umfange, wie die oberste Justizstelle zu Wien in den deutschen Staaten und in Dalmatien, die Gerichtsbarkeit und die Oberleitung, in so weit dieselbe durch eine eigene, von Sr. Majestät zu erhaltende Instruction nicht beschränkt werden wird, zu verwalten, an Se. Majestät unmittelbar — wie sonst

---

[1]) *Szlemenics*, elementa juris hungarici, 1819, §. 142.

[2]) Jungs Bergrecht, 1822, §. 208.

die oberste Justizstelle — Vorträge zu erstatten und mit allen Hofstellen, Gubernien und Generalcommanden gleich der obersten Justizstelle zu correspondiren.

Der Gerichtssprengel des dalmatinischen Appellationsgerichtes solle noch ferner dem in Wien befindlichen Theile der obersten Justizstelle zugewiesen bleiben, und der Präsident sowohl als der Vicepräsident dieses italienischen Senates, so wie der übrige Theil desselben — und zwar der erstere als zweiter Präsident der obersten Justizstelle — unter dem ersten Präsidenten stehen.

Der Wirkungskreis der obersten Justizstelle erstreckt sich somit auf alle österreichischen Provinzen mit Ausnahme Ungarns und der damit vereinigten Länder, dann Siebenbürgens und der Militärgrenze: an die Justizhofstelle geht somit von den Appellationsgerichten der Revisionszug in Streitsachen und der Hofrekurs in den Geschäften des adelichen Richteramtes [1]); in so fern selbe nach der allg. Gerichtsordnung nur überhaupt Statt finden.

Demgemäß ist die oberste Justizstelle auch die dritte Instanz für die botzner Marktgerichte [2]), das egerer Burggrafenamt und die Berggerichte; ferner in Angelegenheiten der königlich böhmischen Lehen und bei ergriffenen Hofrekursen gegen die Bescheide des Obersthofmarschallamtes (§. 104).

Hiebei ist zu bemerken, daß:

1. die Parteien auch in dritter Instanz einen Schiedsrichter zur endlichen Entscheidung der Streitsache aufstellen können. Der durch dessen Ausspruch sich gekränkt fühlenden Partei steht es, wenn sie sich des Rechtes der Beschwerdeführung nicht begeben hat, gleichfalls — wie bei dem in appellatorio ergangenen schiedsrichterlichen Spruche — frei, die Sache neuerdings bei dem ordentlichen Richter anzubringen (§. 104).

Die Gesetze sprechen zwar nirgends von einem Schiedsrichter in dritter Instanz: wir fragen aber, warum sollte dieses Recht den Parteien nicht zustehen; da ja hier eben so gut wie im ordentlichen Rechtswege zwei verschiedene Urtheile gefällt werden können, und den Par-

---

[1]) Patent vom 1. Mai 1782 und 27. September 1783.

[2]) Patent vom 18. April 1782 und 27. Mai 1784, §. 18 und 26.

teien doch nicht die Möglichkeit benommen werden darf, die Streitsache zur Gänze im schiedsrichterlichen Wege abthun zu können! —

Wir haben übrigens auch einen Fall, wo die oberste Justizstelle als höchste schiedsrichterliche Behörde einzuschreiten hat (§. 101).

2. Geht in den dem Obersthofmarschallamte zugewiesenen Rechtssachen der Revisions- und Rekurszug zwar an die oberste Justizstelle, jedoch gleichfalls nur in der Art eines judicii delegati und unter den im §. 104 bezeichneten Modalitäten; wornach somit dem Obersthofmarschallamte die Revisionsurtheile und Hofentscheidungen eben so auch mittelst Präsidialnote zu übersenden sind.

Ein Gleiches hat bei den Hofrekursen gegen die Bescheide des königlich böhmischen Obersthoflehenrichteramtes Statt zu finden.

3. Wurde unter gewissen Bedingungen das Appellationsgericht für Tirol und Vorarlberg als dritte Instanz für das fürstlich Lichtensteinische Souverän-Fürstenthum Vaduz constituirt [1]).

§. 107.

B. Für die Militärgerichte.

Die oberste Militärjustizstelle ist der Hofkriegsrath. Bei demselben werden die von dem allgemeinen Militär-Appellationsgerichte dahin gelangenden Civilprozesse, dann die in was immer für einer Angelegenheit dahin ergriffenen Rekurse erledigt; weshalb also auch der Hofkriegsrath als die letzte Behörde für das Armeecommando im Felde (§. 29 und 105), die Marine und die Militärgrenze erklärt wurde [2]).

Von diesen generellen Normen bestehen nur zwei Ausnahmen:

1. bei Streitigkeiten in Ehesachen zwischen Militärpersonen in der Militärgrenze, Ungarn und Siebenbürgen, und zwar in allen jenen Fällen, wo den Diöcesanconsistorien die Schöpfung des Erkenntnisses in erster Instanz zusteht; indem hiefür vorgeschrieben wurde, daß, wenn zwei ungleichförmige Urtheile der ordentlichen geistlichen Behörden vorhanden wären, der Ordinarius bei weiterer Provocation ein judicium delegatum von solchen Geistlichen, die in der vorigen In-

---

[1]) Hofdekret vom 13. Februar 1818.

[2]) Appell. Instruct. vom 5 Dezember 1802; Hofdekret vom 6. Juli 1810; hofkriegsräthliche Verordnung vom 25 August 1815, F. 1104; Hofdekret vom 30. Sept. 1815; Marinejurisdictionsnorm vom 21. Sept. 1824.

stanz nicht zum Spruche mit concurrirt haben, zu ernennen hat, welches in letzter Instanz den Spruch fällt.

Nur dann, wenn ein Immediatbischof, ein Metropolit oder Erzbischof selbst in erster Instanz gesprochen hat, dessen judicium delegatum aber in zweiter Instanz eingeschritten ist und bei diesen beiden Gerichtsbehörden difforme Sentenzen ausgefallen sind: soll über den weiteren Rekurs, den die Parteien stets bei der zweiten Instanz anzumelden und anzusuchen haben, von dem Erzbischofe eines jeden Landes zu Rom eine Delegation begehrt werden; zu welcher nach den immer beobachteten Grundregeln ein im Lande residirender Bischof als delegatus benannt werden muß, der sodann in letzter Instanz zu sprechen hat [1]).

In Ungarn sind bei Ehestreitigkeiten der Primat und der Papst als die höchsten Behörden zu betrachten; nur der Erzbischof zu Koloza läßt die Appellation an den Primat nicht zu — daher sich die Parteien dieserwegen unmittelbar an den Papst zu wenden haben, in dessen Namen gleichfalls nur ein delegirter Richter einschreitet [2]).

Da bei den Eheprozessen der Protestanten und Unitarier aus dem bereits oben angeführten Grunde die weltlichen Behörden die höheren Instanzen bilden; so geht in solchen Fällen der Rechtszug in letzter Instanz an den Hofkriegsrath (§. 105).

Man muß hiebei nur immer von dem Grundsatze ausgehen, daß, wo die geistlichen Behörden nicht einschreiten können, dieses Recht den weltlichen competenten Gerichten zustehe; und eben daher wurde auch angeordnet, daß bei den Eheprozessen der nicht unirten Griechen, die den Papst nicht als ihr kirchliches Oberhaupt anerkennen, der Hofkriegsrath in letzter Instanz zu sprechen habe [3]).

2. Bei Streitigkeiten, welche die den Berggerichten in der Militärgrenze unterstehenden Personen betreffen und bei dem Berggerichte in erster Instanz abgeführt wurden, geht die Appellation von der königlichen Tafel an die Septemviraltafel — und bei officiosen Erkenntnissen in Bergwerkssachen der weitere Rekurs von dem Bergoberamte an die allgemeine Hofkammer (§. 105).

---

[1]) Patent vom 26 März und 15. Oktober 1782.

[2]) *Szlemenics*, elementa juris hungarici, 1819, §. 359.

[3]) Hofkriegsräthliche Verordnung vom 25. August 1815, F. 1104.

Nachtrag.

Was Seite 175 im sechsten Absatze von der Causalgerichtsbarkeit des Stadt- und Landrechtes zu Linz gesagt wird, gilt zufolge Hofkanzleidekrets vom 23. Februar 1837 auch von jener des gratzer Magistrates in dessen Jurisdictionsbezirke.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Fuchs

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Nowotny, Jakob Joseph

Oesterreichs Jurisdictionsnormen Für die deutschen und italienischen Provinzen mit Einschluss der k. k. Militärgrenze theoretisch u. praktisch bearbeitet
Bd.: 2

Wien 1845

J.austr. 42 m-2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10543091-6